# EL-EŞBÂH VE'N-NEZÂİR

Hanefî Fıkhının Esasları

İBN NÜCEYM

TÜRKİYE YAZMA ESERLER KURUMU BAŞKANLIĞI YAYINLARI: 197

*Dinî İlimler Serisi* : 33

*Kitabın Adı* : EL-EŞBÂH VE'N-NEZÂİRU'L-FIKHİYYE
ALÂ MEZHEBİ'L-HANEFİYYE
Hanefî Fıkhının Esasları

*Müellifi* : Zeyn b. İbrâhîm el-Hanefî el-Mısrî (ö. 970/1563)

*Özgün Dili* : Arapça

*Hazırlayan* : Doç. Dr. Osman Bayder
Erciyes Üniversitesi, İlahiyat Fakültesi, İslam Hukuku Anabilim Dalı

*Son Okuma* : Hüseyin Örs, Yazma Eser Uzmanı

*Arşiv Kayıt* : Süleymaniye Yazma Eser Ktp., Fazıl Ahmed Paşa, Nr. 536

*Kapak Görseli* : Süleymaniye Yazma Eser Ktp., Nuruosmaniye, Nr. 1390

*Kitap Tasarım* : AS-64 Basın-Yayın Tanıtım, Org. ve Paz. Ltd. Şti.

*Baskı* : İmak Ofset Basım Yayın
Akçaburgaz Mah. 137. Sk. No: 12 34522 Esenyurt/İstanbul
Tel: 444 62 18 Sertifika No: 45523

*Baskı Yeri ve Yılı* : İstanbul 2022

*Baskı Miktarı* : 1. Baskı, 1500 adet

**KÜTÜPHANE BİLGİ KARTI**
**Library of Congress A CIP Catalog Record**

İbn Nüceym

Hanefî Fıkhının Esasları, *el-Eşbâh ve'n-Nezâir*

1. Fıkıh, 2. Hanefî Fıkhı, 3. Külli kâide, 4. Hiyel, 5. Elğâz, 6. Furûk

ISBN: 978-975-17-5175-1



**T. C. Türkiye Yazma Eserler Kurumu Başkanlığı**
Süleymaniye Mah. Kanuni Medresesi Sok. No: 5 34116 Fatih / İstanbul
Tel.: +90 (212) 511 36 37
Faks: +90 (212) 511 37 00
info@yek.gov.tr
www.yek.gov.tr

# EL-EŞBÂH VE'N-NEZÂİR

## HANEFÎ FIKHININ ESASLARI

(İNCELEME - ÇEVİRİ - ELEŞTİRMELİ METİN)

İBN NÜCEYM
(ö. 1563)

Çeviri ve Eleştirmeli Metin
**Osman Bayder**

TÜRKİYE
YAZMA
ESERLER
KURUMU
BAŞKANLIĞI

## TAKDİM

İnsanlık tarihi, akıl ve düşünce sahibi bir varlık olan insanın kurduğu medeniyetleri, medeniyetler arasındaki ilişkileri anlatır. İnsan, zihnî faaliyetlerde bulunma kabiliyetiyle bilim, sanat ve kültür değerleri üretir, ürettiği kültür ve düşünce ile de tarihin akışına yön verir.

Medeniyetler, kültürler, dinler, ideolojiler, etnik ve mezhebî anlayışlar arasındaki ilişkiler kimi zaman çatışma ve ayrışmalara, kimi zaman da uzlaşma ve iş birliklerine zemin hazırlamıştır.

İnsanların, toplumların ve devletlerin gücü, ürettikleri kültür ve medeniyet değerlerinin varlığıyla ölçülmüştür. İnsanoğlu olarak daha aydınlık bir gelecek inşa edebilmemiz, insanlığın ortak değeri, ortak mirası ve ortak kazanımı olan kültür ve medeniyet değerlerini geliştirebilmemizle mümkündür.

Bizler, Selçuklu'dan Osmanlı'ya ve Cumhuriyet'e kadar büyük devletler kuran bir milletiz. Bu büyük devlet geleneğinin arkasında büyük bir medeniyet ve kültür tasavvuru yatmaktadır.

İlk insandan günümüze kadar gökkubbe altında gelişen her değer, hakikatin farklı bir tezahürü olarak bizim için muteber olmuştur. İslâm ve Türk tarihinden süzülüp gelen kültürel birikim bizim için büyük bir zenginlik kaynağıdır. Bilgiye, hikmete, irfana dayanan medeniyet değerlerimiz tarih boyunca sevgiyi, hoşgörüyü, adaleti, kardeşlik ve dayanışmayı ön planda tutmuştur.

Gelecek nesillere karşı en büyük sorumluluğumuz, insan ve âlem tasavvurumuzun temel bileşenlerini oluşturan bu eşsiz mirasın etkin bir şekilde aktarılmasını sağlamaktır. Bugünkü ve yarınki nesillerimizin gelişimi, geçmişimizden devraldığımız büyük kültür ve medeniyet mirasının daha iyi idrak edilmesine ve sahiplenilmesine bağlıdır.

Felsefeden tababete, astronomiden matematiğe kadar her alanda, Medine'de, Kâhire'de, Şam'da, Bağdat'ta, Buhâra'da, Semerkant'ta, Horasan'da, Konya'da, Bursa'da, İstanbul'da ve coğrafyamızın her köşesinde üretilen değerler, bugün tüm insanlığın ortak mirası hâline gelmiştir. Bu büyük emanete sahip çıkmak, bu büyük hazineyi gelecek nesillere aktarmak öncelikli sorumluluğumuzdur.

Yirmi birinci yüzyıl dünyasına sunabileceğimiz yeni bir medeniyet projesinin dokusunu örecek değerleri üretebilmemiz, ancak sahip olduğumuz bu hazinelerin ve zengin birikimin işlenmesiyle mümkündür. Bu miras bize, tarihteki en büyük ilim ve düşünce insanlarının geniş bir yelpazede ürettikleri eserleri sunuyor. Çok çeşitli alanlarda ve disiplinlerde medeniyetimizin en zengin ve benzersiz metinlerini ihtiva eden bu eserlerin korunması, tercüme ya da tıpkıbasım yoluyla işlenmesi ve etkin bir şekilde yeniden inşa edilmesi, Büyük Türkiye Vizyonumuzun önemli bir parçasıdır. Bu doğrultuda yapılacak çalışmalar, hiç şüphesiz tarihe, ecdadımıza, gelecek nesillere ve insanlığa sunacağımız eserleri üretmeye yönelik fikrî çabaların hasılası olacaktır. Her alanda olduğu gibi bilim, düşünce, kültür ve sanat alanlarında da eser ve iş üretmek idealiyle yeniden ele alınmaya, ilgi görmeye, kaynak olmaya başlayan bu hazinelerin ülkemize ve tüm insanlığa hayırlar getirmesini temenni ederim. Aziz milletimiz, bu kutsal emaneti yücelterek muhafaza etmeyi sürdürecektir.

**Recep Tayyip Erdoğan**
**Cumhurbaşkanı**

# İÇİNDEKİLER

## İKİNCİ FEN: FEVÂİD ZÂBITLAR ve İSTİSNALAR

**ÜÇÜNCÜ FEN: CEM‘ VE FARK**
**FIKIH KONULARI ARASINDAKİ BENZERLİK ve FARKLILIKLAR**

## DÖRDÜNCÜ FEN: ELGÂZ FIKHÎ BİLMECELER

**BEŞİNCİ FEN: HİYEL**
**FIKHÎ ÇIKMAZLARDA ÇARELER**

# ÖNSÖZ

Fıkhın bir alt edebi türü olan *el-Eşbâh ve'n-Nezâir*, fıkhî hükümlerin dayandığı küllî kaideleri ortaya koymanın yanı sıra fıkhî meselelerin birbirine benzeyen yönlerini ve aralarındaki temel farklılıkları bir araya getiren kitaplardır. Bu tür kitaplar, usûl ile fürûun birleştiği eserler olup usûlün, fürû açısından nasıl bir işlev gördüğünü, fıkhî meselelerin temel gerekçelerini ve fıkıh mantığını göstermesi açısından önemlidir.

Özellikle Şâfiî mezhebinde Eşbâh literatürü daha erken dönemlerde oluşmaya başlamıştır. İbnü'l-Vekîl (ö. 716/1317), Tâceddin es-Sübkî (ö. 771/1370), İbnü'l-Mülakkın (ö. 804/1401) ve Celâleddin es-Süyûtî (ö. 911/1505) gibi Şâfiî fakihlerin eserleri bu alandaki ilk kitaplardır. Esasında Hanefilerin kavâid alanında telif ettiği kitaplar çok daha erken dönemlere tekabül etmektedir. Nitekim *Usûlü'l-Kerhî* ve *Te'sîsü'n-Nazar*, kaidelere dair yazılan ilk kitaplardandır. Bununla beraber bu eserler hem tüm kaide ve ilkelere yer vermemekte hem de Eşbâh türü kitaplarda yer alan, meseleler arasındaki farklıklar, benzerlikler ve diğer alt ilkeler buralarda bulunmamaktadır. Bu açıdan İbn Nüceym'in *el-Eşbâh ve'n-Nezâir*'i Hanefî fıkıh kaide ve alt ilkelerini sistemli ve bütüncül olarak ele alan ilk eserdir. İbn Nüceym, daha önceki Hanefî kitaplarında dağınık bir tarzda yer alan küllî kaideler dışında birbirine yakın meselelerin ortak ve farklı yönlerini ortaya koymuş ve Hanefî mezhebinde yeni bir literatürün gelişmesine katkı sağlamıştır. Diğer yandan İbn Nüceym'den sonra Hanefî fakihler tarafından yeni bir *Eşbâh* kitabının yazılmaması muhtemelen onun eserinin yetkin ve yeterli kabul edilmesinden ileri gelmektedir.

İbn Nüceym'in *Eşbah*'ı yedi ana bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde Hanefî hukukunun külli kaideleri; ikinci bölümde fıkhın her bir konusuyla ilgili ilke ve istisnalar; üçüncü bölümde çocukluk, sarhoşluk, zimmîlik, mülkiyet, para ve borç teorisi gibi konular; dördüncü bölümde *elgâz* başlığı altında fıkıh mantığının ve nüktelerin anlaşılmasına yardımcı olacak hususlar; beşinci bölümde fıkhî çıkmazlarda başvurulabilecek çareler (hiyel); altıncı bölümde fıkhî meseleler arasındaki farklar ve son olarak yedinci bölümde fıkhî meseleler içeren bazı olaylar ele alınmaktadır.

Böylesi önemli bir fıkıh eserinin çevirisine bizleri muvaffak kılan Allah'a hamd olsun. Çeviride destek ve katkılarını gördüğüm değerli kardeşlerim İhsan Demirtaş ve Arş. Gör. Hamza Özen'e teşekkür ederim. Ayrıca eserin basımını gerçekleştiren Türkiye Yazma Eserler Kurumu'na, metni kontrol eden yazma eser uzmanı Hüseyin Örs ve Kamile Özdemir'e teşekkür ederim.

**Osman Bayder**
Mart 2022
Kayseri

# GİRİŞ

# İBN NÜCEYM VE *EL-EŞBÂH VE'N-NEZÂİR* ÜZERİNE

## 1. İBN NÜCEYM'İN HAYATI

Tam ismi Zeyn b. İbrâhim b. Muhammed b. Muhammed b. Muhammed b. Muhammed el-Hanefî el-Mısrî şeklindedir. Kendisi birçok risâlesinde ismini Zeyn olarak kaydetmektedir.[1] Zeyneddîn ve Zeynelâbidîn[2] ise künyesidir. Dedelerinden birisinin ismi Nüceym olduğu için İbn Nüceym olarak anılır ve genellikle kaynaklarda böyle geçer. Kardeşi *en-Nehrü'l-Fâik* müellifi Sirâceddin Ömer de İbn Nüceym olarak anılsa da daha meşhur olması sebebiyle mutlak olarak kullanıldığında ağabeyi Zeyn kastedilir. Kaynakların çoğunda baba adı İbrâhim olarak geçmekte, İbn Nüceym'in oğlu Ahmed tarafından da böyle kaydedilmektedir. Ancak Abdülvehhâb Şa'rânî (ö. 973/1565) babasının adını Yahya olarak vermektedir[3] ki bunun bir hata olduğunu söylemek mümkündür.

İbn Nüceym 926/1520 yılında Mısır/Kahire'de doğmuş ve burada yaşamıştır. Doğmadan kısa bir süre önce Mısır Osmanlı egemenliğine geçmiştir. İbn Nüceym, bir risâlesinde Kanuni Sultan Süleyman'a övgü dolu sözlerle selam ve dua göndermektedir.[4] *Eşbâh*'ta yer yer Anadolu'daki (Diyar-ı Rum) bazı uygulamalara işaret etmesi onun bu bölgeden haberdar olduğunu göstermektedir.

Hanefîlerin önemli medreselerinden biri olan Sargatmışıyye Medresesi'nde müderrislik yapmıştır.[5] *Fethu'l-Gaffâr* adlı eserinin girişinde 965 senesinde Ezher Câmii'nde bu kitabı ders kitabı olarak okuttuğunu belirtmektedir.[6] Yine *el-Hayrü'l-Bâkî*[7] adlı risâlesinin sonunda bu risâleyi 951 yılında

---

1 İbn Nüceym, *er-Resâilü'z-Zeyniyye*, Dârü's-selâm, Kahire 1999, s. 61, 99, 123, 308, 398, 437. İbn Âbidîn de Zeyn'in lakabı değil ismi olduğunu belirtmektedir. *Reddü'l-Muhtâr*, Dârü's-Sekâfe ve't-Türâs, Dımaşk 2000, I: 66.

2 Abdülvehhâb Şa'rânî, *et-Tabakâtü's-Suğrâ*, nşr. Mektebetü's-Sekâfeti'd-Diniyye, Kahire 2005, s. 70.

3 Şa'rânî, *et-Tabakâtü's-Suğrâ*, s. 70.

4 İbn Nüceym, Risâle fi Vakfi'l-Gavri fi'l-Meşîha, (*er-Resâilü'z-Zeyniyye* içinde) s. 279.

5 İbn Nüceym, *er-Resâilü'z-Zeyniyye*, s. 55; Nev'izâde Atâî, *Hadâiku'l-Hakâik fî Tekmileti'ş-Şakâik*, (haz. Suat Donuk), Türkiye Yazma Eserler Kurumu Başkanlığı Yayınları, İstanbul 2017, I: 318.

6 İbn Nüceym, *Fethu'l-Gaffâr*, Dârü'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 2001, s. 8.

7 İbn Nüceym, "el-Hayrü'l-Bâkî fî Cevazi'l-Vudû mine'l-Fesâkî", (*er-Resâilü'z-Zeyniyye* içinde) s. 78.

Şeyhûniyye Hankah'ında yazdığını söylemesi onun, uzun yıllar Hanefî medresesi olarak kullanılan bu mekânda müderrislik yaptığına işaret olarak yorumlanabilir. Bunun dışında verdiği birçok fetvadan ve yazdığı birçok eserden İbn Nüceym'in sürekli olarak tedris, fetva ve telif işi ile iştigal ettiğini çıkarmak mümkündür. Çalışmalarının tamamı fıkha dairdir. *Eşbâh*'ın mukaddimesinde "Fıkıh benim ilk fennimdir, gözlerim onun için gecelerce uykusuz kaldı. Gözlerimi, ellerimi, aklımı, bedenimi tüm gayretimle onun için sarf ettim." sözleriyle fıkha olan ilgi ve sevgisini ifade etmektedir. Hocaları henüz hayattayken onun fetva ve tedris faaliyetine başladığı, hocalarının bunun için kendisine izin verdiği kaynaklarda yer almaktadır.

653 senesinde Abdülvehhâb Şa'rânî ile beraber hacca gitmiş olup[1] bunun dışında Mısır'dan çıktığına dair bir bilgi bulunmamaktadır. İbn Nüceym sûfî kişiliği ile de bilinmektedir. Onun Şeyh Ârifbillâh Süleyman el-Hudayrî vasıtasıyla tasavvufa intisap ettiği belirtilmektedir. Ünlü mutasavvıf Abdülvehhâb Şa'rânî, İbn Nüceym ile on yıl arkadaşlık yaptığını ve ahlak bakımından üstün meziyetlere sahip bir şahsiyet olduğunu ifade etmektedir. Şa'rânî'nin kaydettiğine göre İbn Nüceym, fetva ve tedris işlerini terk ederek tamamen tasavvuf yoluna girme isteğini kendisine iletince Şa'rânî buna karşı çıkmış ve şer'î ilimlerde ilerlemeden tasavvufa yönelmemesini tavsiye etmiştir. Yine Şa'rânî'nin belirttiğine göre İbn Nüceym onun tavsiyesine uymuş ve şer'î ilimlerde ilerlemiştir.[2] Bununla beraber *Eşbâh*'ta, sûfîler tarafından yaygın kabul gören tayy-i mekân ile ilgili "Velilerin, uzun mesafeleri kısa sürede kat edebileceğine inananların küfre girip girmedikleri ihtilâflıdır." şeklindeki ifadeyi, bu konuda herhangi bir tercih yapmadan sunması, tasavvuf ile olan ilişkisi açısından üzerinde düşünülmesi gereken niteliktedir.

Vefat tarihi oğlu Ahmed tarafından 8 Receb 970 (3 Mart 1563) yılı Çarşamba günü sabah vakti olarak verilmekte[3] olup kaynakların çoğunda bu şekilde geçmektedir. Bazı kaynaklarda 7 Receb 970[4] olarak diğer

---

1 Şa'rânî, *et-Tabakâtü's-Suğrâ*, s. 70.
2 Şa'rânî, *et-Tabakâtü's-Suğrâ*, s. 70.
3 İbn Nüceym, *er-Resâilü'z-Zeyniyye*, s. 56.
4 Temîmî, Takiyuddin b. Abdülkâdir, *et-Tabakâtü's-Seniyye fî Terâcimi'l-Hanefiyye,* Dârü'r-Rifâî, Riyad 1983, III: 275.

bazılarında ise öğrencisi Muhammed b. Ömer el-Alemî'den nakille 969 yılı[1] olarak verilmektedir.

Ancak 969 yılının doğru olmadığını söylemek mümkündür. İbn Nüceym, hüccet ile ilgili bir olay hakkında yazmış olduğu bir risâlenin sonunda söz konusu olayın 70 yılında Abdurrahman Efendi'nin görevinin başlangıç zamanında gerçekleştiğini belirtmektedir.[2] Kızıl Molla olarak da bilinen Abdurrahman Efendi'nin 969-971 yılları arasında Kahire kadılığı yapması[3] söz konusu 70 yılının 970 yılı olduğunu ve İbn Nüceym'in bu tarihte hayatta olduğunu göstermektedir. İbn Nüceym *Eşbâh*'ta 969 yılında Kahire'de ortaya çıkan tâun salgınıyla ilgili olarak kendisine sorulan bir soruya ve buna verdiği cevaba yer vermektedir. Bundan kısa bir süre sonra vefat etmesi, onun o sene meydana gelen tâun hastalığından vefat etmiş olma ihtimalini akla getirmektedir.

## 2. HOCALARI ve ÖĞRENCİLERİ

İbn Nüceym birçok Mısırlı alimden ders almıştır. Kaynaklarda ders aldığı pek çok hocası zikredilmektedir. İbn Nüceym, fıkıh alanıyla ilgili eserler kaleme aldığı için burada özellikle fıkıh ilmini okuduğu hocaları üzerinde durmakta fayda bulunmaktadır. Kaynaklarda zikredilen fıkıh hocalarından biri Şihâbuddin İbnü'ş-Şelebî'dir (ö. 947/1540). *Fetâvâ* adında bir eseri olan İbnü'ş-Şelebî'nin bazı görüşleri öğrencisi İbn Nüceym tarafından da benimsenmiştir.[4] İbnü'ş-Şelebî, Seriyuddin İbnü'ş-Şıhne'nin öğrencisidir. İbnü'ş-Şıhne, İbnü'l-Hümâm'ın; İbnü'l-Hümâm, Kâriu'l-Hidâye'nin; o da Bâberti'nin; Bâbertî de Mâverâünnehir Hanefî fakihlerinden Kıvâmuddin Kâkî'nin öğrencisidir. Bu gelenek ile İbn Nüceym Mâverâünnehir Hanefîliğine bağlanmaktadır.

---

1 Gazzî, Necmeddin Muhammed b. Muhammed, *el-Kevâkibü's-Sâire bi-A'yâni'l-Mieti'l-Âşire*, Dârü'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1997, III, 138.

2 İbn Nüceym, *er-Resâilü'z-Zeyniyye*, 532.

3 Muhammed Özmen, "Kızıl Molla (Abdurrahman b. Ali el-Amâsî)'nin İbn Kemal'in Hidâye Şerhi Üzerine İtirazları", İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, (Basılmamış Yüksek Lisans Tezi) 2015, s. 44.

4 Mesela İbnü'ş-Şelebî'ye göre, aslolan Ebû Hanîfe'nin sözüne göre amel etmektir. Bundan dolayı meşâyıh genelde onun delillerini ona muhalefet eden ashâbının delillerine tercih etmiştir. Bu görüş İbn Nüceym tarafından da benimsenmiştir. Karşılaştırma için bk. Osman Bayder, *Kurucu İmama Muhalefetin İmkan ve Sınırı*, Maarif Mektepleri, Ankara 2018, s. 63.

Bir diğer hocası Mısır müftüsü Emînuddin Muhammed b. Abdilâl'dır (ö. 971/1564[1]). İbn Nüceym bir risâlesinde "Mevlâmız Şeyhülislâm Emînuddin b. Abdilâl…" diyerek kendisine atıf yapmaktadır.[2] *el-Ikdü'n-Nefîs fî-mâ Yehtâcu ileyhi li'l-Fetvâ ve't-Tedrîs*[3] isimli fetva kitabı mevcut olup bu eser *Fetâvâ İbn Abdilâl* olarak da bilinmektedir. Özellikle İbn Âbidîn, eserlerinde İbn Abdilâl'in görüşlerine çokça yer vermektedir. Ayrıca hem İbn Nüceym'e hem de İbn Abdilâl'e öğrencilik yapmış olan Timurtaşî eserlerinde hocasının görüş ve fetvalarına yer vermektedir.

İbn Nüceym aklî ilimleri Nûreddin ed-Deylemî ve -Magûşî'nin öğrencilerinden biri olan- Şeyh Sefîr el-Mağribi[4] gibi alimlerden almıştır. Ayrıca Şeyhülislâm İbnü'l-Halebî, Ebü'l-Feyz es-Sülemî ders aldığı hocaları olarak zikredilmektedir. *Şezerâtü'z-Zeheb*'de hocaları arasında Kasım b. Kutluboğa ve Burhan el-Kerekî'nin de yer aldığı ifade edilmekteyse de İbn Kutluboğa'nın 879/1474, Burhan el-Kerekî'nin ise 922/1516 yılında öldüğü ve İbn Nüceym'in de 926/1520 yılında doğduğu göz önüne alındığında bu bilgi doğru gözükmemektedir.[5]

İbn Nüceym'in yetiştirdiği birçok öğrenci olup bunlar içerisinde beş tanesi meşhur olmuştur. En önemli öğrencisi Cemâleddin Muhammed et-Timurtaşî'dir. 1006/1598 yılında Gazze'de vefat eden Timurtaşî'nin *Tenvîrü'l-Ebsâr* adlı muhtasar fıkıh eseri Hanefî mezhebi açısından önemlidir.[6] Bu eser daha sonra Haskefî tarafından *ed-Dürrü'l-Muhtâr* adıyla şerhedilmiş, İbn Âbidîn de bu şerhe *Reddü'l-Muhtâr* adıyla hâşiye yazmıştır. Timurtaşî aynı zamanda kendisi de *Minahu'l-Gaffâr* adıyla buna şerh yazmıştır. Timurtaşî'nin birçok eseri daha bulunmaktadır.[7] Timurtaşî, *Minahu'l-Gaffar*'da ve *Bezlü'l-Mechûd* adlı eserinde "Şeyhimiz" diyerek

---

1 Bazılarına göre 968 yılında vefat etmiştir.
2 İbn Nüceym, *er-Resâilü'z-Zeyniyye*, s. 288.
3 Bu kitap öğrencisi İbrâhim b. Süleyman el-Adilî tarafından tertip edilmiştir.
4 Kâtip Çelebi, *Süllemü'l-Vusûl ilâ Tabakâti'l-Fuhûl*, nşr. Munazzametü'l-Mu'temeri'l-İslâmî, İstanbul 2010, II, 119. Şeyh Sefîr el-Mağribî bazı kitaplarda Şukayr el-Mağribî olarak geçmektedir. Bk. Temîmî, *et-Tabakâtü's-Seniyye*, III: 276.
5 Ahmet Özel, "İbn Nüceym", *Türkiye Diyanet Vakfi İslam Ansiklopedisi*, XX, 236.
6 Muhibbî, Muhammed Emîn, *Hulâsatü'l-Eser fî A'yâni'l-Karni'l-Hâdî Aşer*, Dâru Sâdır, Beyrut, IV: 19.
7 Hayatı ve eserleri hakkında bk. Osman Gülman, Ayşe Sezer, "Osmanlı Hukuk Tarihinde Öncü Bir İsim: Timurtaşî Üzerine Biyografik Bir İnceleme", *Bilimname*, 2019/1, sayı: 37, s. 857-887.

İbn Nüceym'in birtakım görüşlerine yer vermektedir.[1] Bazı konularda hocasına yönelik eleştirileri bulunmaktadır.[2] Haskefî de *ed-Dürrü'l-Muhtâr*'ın mukaddimesinde kendi rivayet zincirini, Abdünnebî el-Halilî, Timurtaşî ve İbn Nüceym vasıtasıyla Ebû Hanîfe'ye dayandırmaktadır.[3]

Diğer meşhur öğrencisi kardeşi Sirâceddin Ömer b. Nüceym'dir. O da abisi gibi *Kenz* üzerine uzun bir şerh yazmıştır. *en-Nehrü'l-Fâik* olarak isimlendirdiği bu şerhinin mukaddimesinde "…Şeyhimiz kardeşim Zeyneddin, müteahhir alimlerin sonuncusu, Allah onu rıdvânı ile korusun ve cennetleriyle ödüllendirsin."[4] demektedir. Sirâceddin'in, eserinin adını *en-Nehr* olarak koyması, abisinin kitabının isminin *el-Bahr* olmasına karşılık bir tevazu göstergesi olarak da okunabilir. Bununla birlikte *en-Nehr*'de abisine karşı pek çok itirazı bulunmaktadır.

Bir diğer öğrencisi Ali b. Abdullah et-Tûrî'dir. Mısır'da doğmuş, 1004/1595 yılında vefat etmiştir. Kendi döneminde Mısır'ın önde gelen Hanefî fakihlerinden biri olarak kabul edilmektedir. Muhibbî, onun fıkıh alanında birçok eser ve risâle kaleme aldığını kaydetmektedir.[5] Tûrî, aynı zamanda *Zehîratü'n-Nâzır*[6] adıyla hocasının *Eşbâh*'ına şerh yazmıştır.

Bir diğer öğrencisi Muhammed b. Ömer el-Alemî olup onun Hanefî mezhebine göre tedris ve iftâ işleri ile meşgul olduğu kaydedilmektedir. 7 Zilkade 1018 yılında vefat etmiştir.[7] Diğer bir öğrencisi Muhammed b. Yûsuf b. Abdülkâdir ed-Dimyâtî el-Mısrî'dir. Kahire'de müftülük yaptığı, devrinin önde gelen Hanefî fakihleri arasında yer aldığı belirtilmektedir. Dimyatî, Zeyn İbn Nüceym dışında kardeşi Sirâceddin İbn Nüceym ve Ali b. Gânim el-Makdisî'den de okumuştur. 17 Rebîülâhir 1014 yılında Mısır'da vefat etmiştir.[8]

---

1 Timurtaşî, Cemâleddin Muhammed b. Abdullah, *Bezlü'l-Mechûd fî Tahrîri Es'ileti Tağayyüri'n-Nükûd*, Câmiatü'l-Kuds, Filistin 2001, s. 85.
2 Örnek için bk. Timurtaşî, *Minahu'l-Gaffar*, Süleymaniye Kütüphanesi, Fatih 1678, vr. 426a.
3 Haskefî, Muhammed b. Ali, *ed-Dürrü'l-Muhtâr Şerhü Tenvîri'l-Ebsâr*, Dârü'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 2002, s. 7.
4 Sirâceddin Ömer b. İbrâhim b. Nüceym, *en-Nehrü'l-Fâik*, Dârü'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 2002, I: 17.
5 Muhibbî, *Hulâsatü'l-Eser*, III: 200.
6 İsmail Paşa Bağdâdî, *Hediyyetü'l-Ârifîn*, İstanbul 1951, I: 750.
7 Muhibbî, *Hulâsatü'l-Eser*, IV: 44.
8 Muhibbî, *Hulâsatü'l-Eser*, IV: 270.

*Eşbâh* şârihi Hibetullah et-Tâcî, şerhinin girişinde *Eşbâh*'ı okuduğu birçok hocaya ve bunların silsilesine yer vermektedir. İlk silsileyi şöyle kaydeder:

> "Ben *Eşbâh*'ı inceleyerek tahkik ederek düşünerek ve tetkik ederek Allâme Sâlih b. İbrâhim b. Süleyman el-Hanefî ed-Dımaşkî'den okudum. Allâme Sâlih, babasından, babası da Hayreddin er-Remlî'den, Remlî de Sirâceddin el-Hânûtî'den okudu. Hânûtî de *Eşbâh*'ın müellifi Zeyn b. Nüceym'den okudu."[1]

Buna göre Hayreddin er-Remlî'nin hocası Hânûtî de İbn Nüceym'in öğrencileri arasında yer almaktadır. 1010 yılında Kahire'de vefat eden Hânûtî'nin *Fetâvâ* adlı bir eseri bulunmaktadır.[2]

## 3. ESERLERİ

İbn Nüceym nispeten kısa süren hayatına birçok eser sığdırmıştır. Temîmî, "Mısır diyarının övünç kaynağı" olarak nitelendirdiği İbn Nüceym hakkında şu değerlendirmeyi yapmaktadır: "Eğer eceli erken gelmeseydi özelde usul ve fıkıhta, genelde ise ilimlerin çoğunda zamanının harikası ve asrının ender bir şahsiyeti olurdu."[3] İbn Nüceym'in eserleri sonraki Hanefîler tarafından oldukça rağbet görmüştür. Bazı Hanefî fakihler tarafından "müteahhir imamların sonuncusu" olarak nitelendirilen[4] İbn Nüceym'in özellikle *Eşbâh* adlı eseri mezhepte benimsenmiş ve 10'dan fazla fakih tarafından şerhedilmiştir. İbn Nüceym'in usûl ve fürûa dair günümüze ulaşan altı kitabı ve hepsi fürû-i fıkha dair olan 46 risâlesi bulunmaktadır.[5]

### *el-Bahrü'r-Râik Şerhü Kenzi'd-Dekâik*

İbn Nüceym'in en önemli eserlerinden biri, *Kenz* üzerine yazmış olduğu *el-Bahrü'r-Râik* adlı şerhtir. Şerhinin mukaddimesinde *Kenz* üzerine yazılmış en güzel metnin Zeylaî'ye ait olduğunu ancak Zeylaî'nin burada tartışmaları çok uzattığını ve Kenz metninin mantûk ve mefhûmunu tam

---

1 Hibetullah et-Tâcî, *et-Tahkîkü'l-Bâhir*, Süleymaniye Kütüphanesi, Hafid Efendi, no: 13, I: 1a.

2 Muhibbî, *Hulâsatü'l-Eser*, IV: 76.

3 Temîmî, *et-Tabakâtü's-Seniyye*, III: 276.

4 Muhammed b. Abdülazîm el-Mekkî el-Hanefî, *el-Kavlü's-Sedîd fî Ba'di Mesâili'l-İctihâd ve't-Taklîd*, Dârü'd-Da'vet, Kuveyt, 1988, s. 114.

5 İbn Nüceym'in hayatı ve eserleri hakkında Türkçe yapılmış çalışmalar için bk. Ahmet Özel, "İbn Nüceym" XX, 236-237; Ahmet Özel, "İbn Nüceym (Hayatı ve Eserleri)", *Atatürk Üniversitesi İslâmî İlimler Fakültesi Dergisi*, 1979, sayı: 3, s. 361-378.

açıklamadığını ve kendisinin bu amaçla şerh yazdığını kaydeder. Oğlu kitabü'd-da'va'nın sonuna ulaştığını söylese[1] de kitâbü'l-icâre'nin fâsid icâre bahsine kadar şerhetmiştir. Daha sonra Şeyh Muhammed b. Hüseyin et-Tûrî (ö. 1138) *Tekmiletü'l-Bahri'r-Râik* adıyla bu şerhi tamamlamıştır. Muhammed et-Turî, İbn Nüceym'in öğrencisi Ali et-Tûrî'nin torunudur. İbn Âbidîn *Minhetü'l-Hâlik* ismiyle *el-Bahrü'r-Râik*'e bir hâşiye yazmıştır, bununla birlikte Tûrî'nin *Tekmile*'sine hâşiye yazmamıştır.

*el-Bahrü'r-Râik*, Hanefî literatüründe etkili olmuş bir kitaptır. Mesela İbn Âbidîn'in *Reddü'l-Muhtâr*'ında bu esere dört binden fazla atıf bulunmaktadır.

### *Fethu'l-Gaffâr bi-Şerhi'l-Menâr*

Ebü'l-Berekât en-Nesefî'nin (ö. 710/1310) usul kitabı *Menârü'l-Envâr* üzerine yazdığı şerh olup 965 senesinde yazımını bitirdiğini ve 5 ay gibi kısa bir sürede tamamladığını belirtmektedir.[2] İbn Nüceym, *Eşbâh*'ın mukaddimesinde "*Menâr*'ı da şerhettim ve bu eser de Allah'ın gücü ve kuvveti sayesinde kendi türünde üstündür." ifadeleriyle bu eserinden bahsetmektedir. Eserin mukaddimesinde Sadrüşşerîa, Taftâzânî, İbnü'l-Hümâm ve Bâbertî'nin usul eserlerinden istifade ederek şerhini yazdığını kaydetmektedir.[3]

### *Lübbü'l-Usûl*

İbnü'l-Hümâm'ın *et-Tahrîr* adlı eserinin muhtasarıdır. *Eşbâh*'ın mukaddimesinde bu eserine de atıf yapmaktadır. Eserin mukaddimesinde *Tahrîr*'in Hanefî ve Şâfiî usulünü cemettiğini, kendisinin ise genel olarak Hanefî mezhebine müteallik olan konuları ele aldığını belirtmektedir. Kısmen de bazı meseleler eklediğini belirtmektedir. Eseri, 951 yılının Cemâziyelâhir ayının sonlarında bitirdiğini kaydetmektedir.[4]

---

1 İbn Nüceym, *er-Resâilü'z-Zeyniyye*, s. 55.
2 İbn Nüceym, *Fethu'l-Gaffâr*, s. 501.
3 İbn Nüceym, *Fethu'l-Gaffâr*, s. 8.
4 İbn Nüceym, *Lübbü'l-Usûl*, Laleli, no: 780, vr. 80a.

***el-Fetâva'z-Zeyniyye***

İbn Nüceym'in fetvaları öğrencisi Şemseddin et-Timurtaşî tarafından *el-Fetâva'z-Zeyniyye* adıyla derlenmiştir. Ayrıca oğlu Ahmed de bunu fıkıh kitaplarının tertibine göre tertip ettiğini ve içerisinde binden fazla soru ve cevabın yer aldığını belirtmektedir.[1]

***el-Fevâidü'z-Zeyniyye***

İbn Nüceym'in fıkhî zâbıtlar ve istisnâlara dair eseridir. Oğlu bu eserde 1000 kaideden fazla olduğunu söylemektedir.[2] Ancak İbn Nüceym *Eşbâh*'ın hem mukaddimesinde hem de fevâid fenninin başında bu eserinde 500 fâideye yer verdiğini belirtmektedir. *Fevâid*'in girişindeki ifadeleri şöyledir:

> "Ben daha önce *el-Eşbâh ve'n-Nezâir*'in ikinci fenni olan *Fevâid*'i [belli başlıklar altına almaksızın] tek tek telif etmiştim. O kitapta toplamda 500 fâideye yer vermiş ancak bunları belli bablar altında toplamamıştım. Sonra dönüp bulmak kolay olsun diye *Hidâye* ve *Kenz* gibi meşhur fıkıh kitaplarının tertibine göre bablara ayırmayı uygun gördüm. Fâideler çoğalsın diye ilk fende olmayan yeni bazı zâbıtlar ekledim. Gerçekte burada yer alan fâideler, zâbıtlar ve istisnâlardan ibarettir."

Ancak günümüze gelen nüshalarda bunun yarısı civarında fâidenin yer aldığı görülmektedir. İbn Nüceym bu eserinde her bir konu ile ilgili ilkeleri vermekte, sonra bunun varsa istisnâlarına değinmektedir.

***el-Eşbâh ve'n-Nezâir***

İbn Nüceym'in Hanefî mezhebi açısından en önemli eseridir. *Eşbâh*'ta diğer tüm kitaplarına atıf yapması onun en son yazdığı kitabı olduğunu göstermektedir. Ancak bazı risâlelerini daha sonra yazdığı görülmektedir.

***Risâleleri***

Oğlu Ahmed'in belirttiğine göre İbn Nüceym genellikle kadılar tarafından sorulan sorular üzerine birçok risâle kaleme almıştır.[3] Oğlu Ahmed tarafından bir mukaddime yazılarak cemedilen risâlelerinin sayısı, Abdülkâdir Mahmud el-Bekkâr'ın *er-Resâilü'z-Zeyniyye* adıyla yaptığı neşirde

1 İbn Nüceym, *er-Resâilü'z-Zeyniyye*, s. 56.
2 İbn Nüceym, *er-Resâilü'z-Zeyniyye*, s. 55.
3 İbn Nüceym, *er-Resâilü'z-Zeyniyye*, s. 55.

41 tanedir. Oğlu babasının hattıyla yazılmış güvenilir risâlelerin bunlardan ibaret olduğunu kaydetmektedir. Ancak bunlar dışında kendisine nispet edilen birkaç risâle daha bulunmakta olup Bekkâr tarafından *er-Resâilü'z-Zeyniyye*'nin sonuna eklenmiştir. İbn Nüceym'in risâleleri fıkha dair olup daha ziyade vakıf, arazi, boşanma ve davalara ilişkindir.[1]

İbn Nüceym'in bunlar dışında kaynaklarda ismi geçen ancak günümüzde varlığı bilinmeyen başka eserleri de bulunmaktadır. Oğlu Ahmed, *Hidâye* üzerine yazdığı bir *Ta'lika*'nın olduğunu belirtmektedir. *Hidâye*'nin alım satım (bey') bahsine yazdığı kısa bir bölüm olduğuna yer veren oğlu, onun Sargatmışıyye medresesinde müderris iken dersteki takrirleri esnasında bunu yazdığını belirtmektedir.[2] Bir diğer eseri Şeyh Bedreddin'in *Câmi'u'l-Fusûleyn*'i üzerine yazdığı hâşiyedir. Oğlu bu eseri kendisinin yeniden istinsah ettiğini belirtmektedir.[3]

Bazı müellifler, İbn Nüceym'e ait *Ziyâdât* şerhi de bulunduğunu söylemekte hatta bizzat kendisinin *el-Bahrü'r-Râik*'in dava bölümünde buna yer verdiğini belirtmektedirler.[4] Ancak bu iddia doğru gözükmemektedir. İbn Nüceym *el-Bahrü'r-Râik*'te dava ile ilgili bir meseleyle alâkalı ilk olarak *Hidâye*'den şu alıntıyı yapmaktadır: "Bu meselenin birçok nazîri ve zıddı vardır ki bunlar bu muhtasar eserin (Hidâye) sınırını aşmaktadır. Bunları *Ziyâdât*'ta zikrettik."[5] İbn Nüceym devamında şöyle demektedir: "Şârih (Zeylaî) bu meseleleri özetle vermiş ve tüm fer'î meselelerin Kadıhân'ın Ziyadât şerhinde yer aldığını söylemiştir." Devamında da "Allah bana tam bu kısmı yazmadan kısa bir süre önce Kadıhân'ın Şerhü'z-Ziyâdât'ına [ulaşmayı] müyesser kıldı. Ben de bu konudaki bilgilerin tamamını Kadıhân'dan aynen nakletmek istiyorum." [6] der ve uzun bir alıntı yapar.

---

1 Risâleler ve içeriği ile ilgili bk. Sefa Atik, "Hanefî Fakih İbn Nüceym'in Risâleleri Üzerine", *Diyanet İlmi Dergi*, 2021, cilt: LVII, sayı: 1, s. 205-240.

2 İbn Nüceym, *er-Resâilü'z-Zeyniyye*, s. 55.

3 İbn Nüceym, *er-Resâilü'z-Zeyniyye*, s. 55.

4 Atâî'nin bu konudaki ifadesi şöyledir: "*Ziyâdât*'a şerhi oldugın *Bahr-ı Râik*'de, *Kitâb-ı Da'vâ*'da zikr itmişdür." Bk. Nev'izâde Atâî, *Hadâiku'l-Hakâik fî Tekmileti'ş-Şakâik*, I: 319.

5 Bu ifadeler *Hidâye*'den iktibastır. Bk. Merğinânî, *el-Hidâye*, Dâru İhyâi't-Türâsi'l-Arabî, Beyrut, III: 171.

6 İbn Nüceym, Zeyneddin, *el-Bahrü'r-Râik*, Dâru'l-kutubi'l-islâmî, VII: 246.
وقد يسّر الله تعالى لي بشرح الزيادات لقاضي خان قبيل تأليف هذا المحل فأحببتُ أن أنقلها منه بألفاظه فأقول: مستعينًا...

Anlaşıldığı kadarıyla bu eseri İbn Nüceym'e atfedenler muhtemelen ya Merğinânî'nin "Bunu *Ziyâdât*'ta zikrettik." sözünü İbn Nüceym'e ait zannetmişlerdir ya da "Allah bana tam bu kısmı yazmadan kısa bir süre önce Kadıhan'ın *Şerhü'z-Ziyâdât*'ına [ulaşmayı] müyesser kıldı." ifadesini *Ziyâdât*'a bir şerh yazdığı şeklinde anlamışlardır.

### 4. *EL-EŞBÂH VE'N-NEZÂİR* ÜZERİNE

İbn Nüceym'in *Eşbâh*'ı, Hanefî mezhebine dair bu literatürde yazılan ilk ve tek eserdir. Kendisi de *Eşbâh*'ın sonunda "Bu eser kendi türünde tek olup ashâbımızın yazdığı kitaplar içerisinde böylesine muttali olmadım." sözleriyle buna temas etmektedir. İbn Nüceym, Hanefî kaidelerinin daha önceleri Ebû Tâhir ed-Debbâs tarafından on yedi kaidede özetlendiği ve bazı Şâfiîlerin bunu Hanefîlerden aldığını söyleyerek kaidelerin daha erken dönemlerde Hanefîler tarafından tedvin edildiğini ifade etmektedir. Bununla beraber kavâid ve eşbâh literatürünün Hanefîler tarafından geliştirilmediği görülmektedir. İbn Nüceym, Şâfiî Eşbah kitaplarını esas aldığını ve Hanefî fürû literatüründen istifade ederek bu eseri vücuda getirdiğini belirtmektedir.

İbn Nüceym'in eseri ondan fazla fakih tarafından şerhedilmiştir ve Hanefî mezhebinde başka bir *Eşbâh* kitabı yazılmamıştır. Bu husus, İbn Nüceym'in eserinin bu konuda yetkin ve yeterli kabul edilmesinden ileri gelmektedir. İbn Nüceym kendisi de mukaddimede *Eşbâh*'ın fazilet ehli alimler tarafından kabule mazhar olduğunu ve sevinçle karşılandığını belirtmektedir.

*Eşbâh*, Osmanlı uleması tarafından da oldukça ilgiyle karşılanmıştır. Temîmî, Rum diyarında bu kitabı anlamaya muktedir olan her alimin kütüphanesinde bir *Eşbâh* olduğunu belirtmektedir.[1] Atâî de *Tabakât*'ında İbn Nüceym'in *Eşbâh*'ını "zarif bir üslup ile kaleme alınan latif bir eser" olarak nitelemekte ve ayrıca *Eşbâh*'ın Şeyhülislâm Ebüssuûd Efendi tarafından imza edildiğini (takriz yazıldığını) ve bazı ulemâ-yi Rûm tarafından da şerhedildiğini belirtmektedir.[2] *Eşbâh*'ın Süleymaniye Yazma Eser Kütüphanesi, Esad Efendi 520 numaralı nüshasının zahriyye kaydında şöyle bir bilgi yer almaktadır:[3]

1 Temîmî, *et-Tabakâtü's-seniyye*, III: 276

2 Nev'izâde Atâyi, *Hadâiku'l-Hakâik fî Tekmileti'ş-Şakâ'ik*, I: 318.

3 Pehlül Düzenli, Osmanlı Hukukçusu Şeyhülislâm Ebüssuûd Efendi ve Fetvâları, (Basılmamış Doktora Tezi), Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya 2007, s. 65.

"Ebüssuûd Efendi bu kitabı inceledikten sonra üzerine şöyle yazdı: Bu güzel/makbul kitabı inceledim ve onu, mütalaa edildiğinde gönüllerin ferahladığı, nefislerin içindeki detayları talep etme konusunda istekli olduğu bir kitap olarak gördüm. Çünkü bu kitap meselelerin takrirlerini ve delillerini içermekte, meselelerdeki muradın ne olduğunu beyan etmekte, ileri sürülebilecek itirazları bertaraf etmektedir. Allah müellifinin sa'yini meşkûr eylesin. Bu kitabı yazmaya teşvik edeni, onu tasnif edeni affetsin."

*Eşbâh*'ın, Anadolu kütüphanelerinde 200'e yakın el yazma nüshasının olması da Osmanlı uleması tarafından okunduğunu göstermektedir. Bu civarda yazma nüshası günümüze ulaşan eser oldukça nadirdir. *Eşbâh*, *Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye*'ye önemli oranda kaynaklık etmiştir. *Mecelle* heyeti *Esbâb-ı Mucîbe Mazbatası*'nda İbn Nüceym'e iki kere atıf yapmaktadır. İlk olarak İbn Nüceym'in kavâid konusunda bir çığır açtığı şu sözlerle ifade edilmektedir:

"Ve fi'l-vâki' kütüb-i fetâvâ, havâdisin kavâid-i fıkhiyyeye tatbikine dair verilmiş olan fetvâları hâvî müellefât demek olup, halbuki bunca asırlardan beri, sâdât-ı Hanefiyye tarafından verilmiş olan fetâvânın cem' ve ihatası, ne kadar düşvâr (zor) olduğu muhtâc-ı beyân değildir. Binaenaleyh İbn-i Nüceym birtakım kavâid ve mesâil-i külliyyeyi cem' ederek bunların tahtında fürû-i fıkhı alâ vechi'l-ihâta dercetmek yolunda, bir güzel çığır açmış ise de ondan sonraki asırların, âlim ve fakih yetiştirmek yolunda evvelki semâhati görülemediğinden, onun eserine iktıfa ile (uyarak), açmış olduğu çığırı şahrah edebilecek zatlar zuhûriyle, bu yolda bezl-i cehd eylemelerine müsaid olmamıştır."[1]

Devamında ise şöyle denilmektedir:

"Bi'l-mütâlaa muhât-ı ilm-i âli buyurulur ki mukaddemenin ikinci makalesi "İbn-i Nüceym" ile, onun meslekine sâlik olan fukahânın cem' eyledikleri kavâid-i fıkhiyye olup…"[2]

### a) ***Eşbâh*'ın Kaynakları**

İbn Nüceym, Hanefî mezhebinin önemli kaynaklarının çoğuna ulaşmıştır. *Eşbâh*'ın mukaddimesinde şöyle demektedir:

"Yaşadığımız şehir olan Kahire'deki kitapların çoğunu mütalaa ve teemmül ettim, öyle ki mezhebimize dair mütalaa etmediğim kitap nadirdir. Ayrıca bu işin başında fıkıh kitaplarına ek olarak usul kitaplarını da mütalaa ettim, bunlarla iştigal ettim."

---

1 *Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye*, Matbaa-i Osmaniyye, İstanbul 1300, s. 6.

2 *Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye*, s. 8.

Bu sözlerinin devamında istifade ettiği kaynaklara yer vermektedir.[1] *Eşbâh*'ta en çok başvurduğu eserler *Kunye*, *Bezzâziyye*, *Fethu'l-Kadîr*, *Hâniyye*, *Câmi'u'l-Fusûleyn*, *Velvâliciyye*, *Hulâsa*, *Tebyînü'l-Hakâik*, *Mecma'u'l-Bahreyn*, *Tatarhâniyye*, *Zahîriyye*, *Binâye*, İbn Vehbân'ın *Manzûme* şerhi, *Münyetü'l-Musallî, Mültekat* ve *Hidâye*'dir. Ayrıca kendi eseri *el-Bahrü'r-Râik*'e çok sık olarak başvurmaktadır. Bazı risâlelerine de yer yer atıf yapmaktadır.

*Eşbâh*'ın bazı bölümleri doğrudan bir veya birkaç kitaptan alınmıştır. Mesela elgâz bölümünü büyük oranda *Hayretü'l-Fukahâ*, *Umde* ve Abdülber İbnü'ş-Şihne'ye ait *ez-Zehâirü'l-Eşrefiyye fi-Elğâzi'l-Hanefiyye* adlı eserden hareketle kaleme almıştır. Özellikle bu bölümde İbnü'ş-Şıhne'nin eserinden oldukça istifade ettiği görülmektedir. Yine altıncı fen olan *furûk*u Mahbûbî'nin *Telkîhu'l-Mahbûbî*'sinden cemettiğini kendisi ifade etmektedir.

*Keşfü'l-Esrâr*, Lâmişî'nin *Usûl*'ü, Pezdevî'nin *Usûl*'ü, Sadrüşşerîa'nın *Tavzîh*'i, *Menârü'l-Envâr*, İbnü'l-Hümam'ın *Tahrîr*'i, İbnü's-Sââtî'nin *Bedî*'i istifade ettiği usul eserleri arasındadır. Yine özellikle son bölümde Kerderî'nin *Menâkıb*'ından ve Kureşî'nin *Tabakât*'ından yararlanmıştır.

İbn Nüceym, diğer mezheplere sık sık atıf yapmakta, onların kitaplarından alıntılar yapmaktadır. Bu minvalde en çok yararlandığı eser Suyûtî'nin *Eşbâh*'ı ile Sübkî'nin *Eşbâh*'ıdır. Bazen Hanefîlerde olmayan meseleler bu kitaplardan hareketle yazılmakta ve Hanefîlerden örnekler verilmektedir.

---

1 İstifade ettiğini belirttiği eserler şunlardır:

*Hidâye* şerhlerinden *Nihâye*, *Gâyetü'l-Beyân*, *İnâye*, *Mi'râcü'd-Dirâye*, *Binâye*, *Fethu'l-Kadîr*; *Kenz* şerhlerinden *Tebyînü'l-Hakâik*, *Aynî* ve *Miskîn*'in şerhi; Kudûrî şerhlerinden *es-Sirâcü'l-Vehhâc*, *Cevhere*, *Müctebâ* ve *Akta'* şerhi; *Mecma'* şerhlerinden müellifinin kendi şerhi ve İbn Melek şerhi; İbn Emîru Hâcc'ın *Şerhü Münyetü'l-Musallî*'si; Nesefî'nin *el-Kafî*'si; *Şerhu'l-Vikâye*; *Îzâhu'l-Islâh*; Allâme Fârisî'nin *Şerhü Telhîsi'l-Câmi'i'l-Kebîr*'i; Sadrüşşehîd'in *Telhîsü'l-Câmi'*i; *Bedâi'u's-Sanâi'*, *el-Mebsût*, *Hâkim eş-Şehîd*'in *el-Kâfî*'si; *Dürer*; *Hidâye*; Kâdîhan'ın *Şerhu'l-Câmi'i's-Sağîr*'i; *Şerhü Muhtasari't-Tahâvî*, *el-İhtiyâr*.

Fetâvâ kitaplarından *Hâniyye*, *Hulâsa*, *Bezzâziyye*, *Zahîriyye*, *Velvâliciyye*, *Umde*, *Udde*, *Suğrâ*, Hüsâm eş-Şehîd'in *Vâkıât*'ı, *Tenbîh*, *Gunye*, *Buğye*, *Münye*, *Meâlü'l-Fetâvâ*, Mahbubî'nin *Talkîh*'i, Kalânisî'nin *Tehzîb*'i, *Fetâvâ Kâri'i'l-Hidâye*, *Kâsimiyye*, *İmadiyye*, *Câmi'u'l-Fusûleyn*, Ebû Yûsuf'un *Harâc*'ı, Hassâf'ın *Evkâf*'ı, *İs'âf*, *el-Hâvi'l-Kudsî*, *Tetimme*, *el-Muhîtü'r-Rızavî*, *Zahîre*, *Şerhü Manzûmeti'n-Nesefî*, İbn Vehbân'ın *Şerhü Manzûmeti'n-Nesefî*'si, İbnü'ş-Şıhne'nin *Şerhü Manzûmeti'n-Nesefî*'si, *Sayrafiyye*, *Hızânetü'l-Fetâvâ*, *Hızânetü'l-Ekmel*, *Sirâciyye*, *Tatarhâniyye*, *Tecnîs*, *Hızânetü'l-Fıkh*, *Hayretü'l-Fukahâ*, Kerderî'nin *Menâkıb*'ı, *el-Cevâhirü'l-Mudiyye*.

*Eşbâh*'ta istifade ettiği halde girişte yer vermediği bazı eserler de bulunmaktadır. Bunlardan biri *Yetîmetü'd-Dehr* olup *Eşbâh*'ta çokça bu kitaptan istifa edilmiştir. *Fetâva Ehli Asr* da bu eserler arasındadır. Ayrıca İbn Nüceym girişte, diğer mezheplerden istifade ettiği kitaplara da yer vermemiştir.

Nevevî'nin *Şerhu'l-Mühezzeb*'i, Gazâlî'nin *el-Basît*'i, Taceddin Sübkî'nin *Mu'îdü'n-Niam*'ı, Suyûtî'nin *Hüsnü'l-Muhâdare*'si başvurduğu eserlerden bazılarıdır.

### b) *Eşbâh*'ın içeriği

*Eşbâh* yedi fenden oluşmaktadır. Buradaki fen "alt disiplin" anlamındadır. Bu fenlerden birincisi kavâid-i külliye, ikincisi fevâid, üçüncüsü cem' ve fark, dördüncüsü elgâz, beşincisi hiyel, altıncısı fürûk ve yedincisi hikâyâttır.

Bunlar içerisinde en önemli olanı şüphesiz ki birinci fendir. İbn Nüceym bu fenni de kendi içerisinde iki kısma ayırmaktadır. Birincisi temel küllî kaideleri ele aldığı bölümdür. Bu bölüm şu 6 küllî kaideden oluşmaktadır:

1) "Niyet olmaksızın sevap olmaz."

2) "Bir işten maksat ne ise hüküm ona göredir."

3) "Şek ile yakîn zâil olmaz." Burada şu kaidelere de yer verilmiştir. a) "Bir şeyin bulunduğu hal üzere kalması asıldır." b) "Berâet-i zimmet asıldır." c) "Bir şeyi yapıp yapmadığı konusunda şüpheye düşen kişinin onu yapmamış olması asıldır." d) "Aslolan yokluktur." e) "Bir emr-i hâdisin, akreb-i evkâtına izâfesi asıldır." f) "Cinsel konularda aslolan haramlıktır." g) "Kelamda aslolan hakîkattir."

4) "Meşakkat teysîri celbeder." Burada ayrıca: "Bir iş daralınca genişler ve bir iş genişleyince daralır." kaidesine de yer verilmiştir.

5) "Zarar izâle olunur." Bu küllî kaide altında ele alınan diğer kaideler şunlardır: a) "Zaruretler, memnu olan şeyleri mübah kılar." b) "Zaruretler, kendi miktarlarınca takdir olunur." c) "Bir özür için câiz olan şey, ol özrün zevali ile bâtıl olur." d) "Bir zarar kendi misli ile izâle olunmaz." e) "Zarar-ı âmmı def' için zarar-ı hâs ihtiyar olunur." f) "Zarar-ı eşedd, zarar-ı ehaf ile izâle olunur." g) "İki fesad teâruz ettikde ehaffı irtikâb ile a'zamının çaresine bakılır." h) "Def'-i mefâsid celb-i menâfiden evlâdır." ı) "Hacet umûmî olsun husûsî olsun zaruret menzilesine tenzil olunur."

6) "Âdet muhakkemdir." Bu küllî kaide altında ele alınan diğer kaideler şunlardır: a) "Âdet muttarid veya galip olunca itibara alınır." b) "Örfen mâruf olan şey şart kılınmış gibidir." c) "Lafızların hamledildiği örf, sonradan çıkan değil, öncekine yakın olan örftür."

Bu altı kaide esasında tüm fukahanın ortak kaideleridir. Nitekim Sübkî ve Suyutî'de yer alan küllî kaideler de şunlardır: 1) "Şekk ile yakîn zâil olmaz." 2) "Meşakkat teysîri celbeder." 3) "Zarar izâle olunur." 4) "Adet muhakkemdir." 5) "Bir işten maksat ne ise hüküm ona göredir."

Görüldüğü üzere İbn Nüceym'in fazladan yer verdiği tek kaide "Niyet olmaksızın sevap olmaz." kaidesidir.

İbn Nüceym birinci fennin ikinci bölümünde ise 19 temel kaideye yer vermekte ve bu kaidelerin bazıları içerisinde onunla yakın olan birçok kaideyi ele almaktadır. Burada yer verdiği kaideler şunlardır:

1) "İctihâd ile ictihâd nakzolmaz."

2) "Helal ve haram içtima edince haram baskın kılınır."

3) "İbadette başkasını kendine tercih etmek mekruhtur."

4) "Vücudda bir şeye tabi olan hükümde dahi ona tabidir." Burada bu küllî kaideyle alâkalı şu kaidelere de yer verilmiştir: a) "Tâbi olan şeye ayrıca hüküm verilemez." b) "Asıl düşünce (metbû‘), tâbi olan da düşer." c) "Asıl sâkıt oldukda, fer‘i dahi sâkıt olur." d) "Bizzat tecviz olunmayan şey bitteba‘ tecviz olunabilir." e) "Kasten tecviz olunmayan şey, zımnen tecviz olunabilir."

5) "Raiyye yani tebaa üzerine tasarruf maslahata menûttur."

6) "Hadler şüphe ile düşer." Burada "Tercümanın kavli, her hususta kabul olunur." kaidesine de yer verilmektedir.

7) "Hür insan üzerinde zilyetlik oluşturulamaz."

8) "Aynı cinsten iki şey bir araya gelirse ve maksatları da farklı değilse genel olarak biri diğerine dahil olur."

9) "Kelamın i‘mâli, imkân olduğu sürece, ihmalinden evlâdır. İ‘mâli mümkün olmazsa ihmal olunur." Devamında ise "Tesis tekitten hayırlıdır." kaidesi ele alınmaktadır.

10) "Harâc damân mukabilindedir."

11) "Sual cevabda iâde olunmuş addolunur."

12) "Sâkite söz isnad edilmez."

13) "Farz, nafileden daha faziletlidir."

14) "Alması memnu olan şeyin, vermesi dahi memnu olur." Burada ayrıca "İşlenmesi memnu olan şeyin, istenmesi dahi memnu olur." kaidesi de ele alınmıştır.

15) "Kim ki bir şeyi vaktinden evvel isti'câl eyler ise mahrumiyetle muâteb olur."

16) "Velâyet-i hâssa velâyet-i âmmeden akvâdır."

17) "Hatası zâhir olan zanna itibar yoktur."

18) "Mütecezzî olmayan bir şeyin ba'zını zikretmek, küllünü zikr gibidir."

19) "Mübâşir yani bizzat fâil ile mütesebbib müctemi' oldukda hüküm ol fâile muzâf kılınır."

Görüldüğü üzere *Mecelle*'deki kaidelerin önemli bir kısmı doğrudan *Eşbâh*'ın birinci fenni yani kavâidin ele alındığı fende yer almaktadır. *Mecelle*'de yer alan bazı kaidelerin ise *Eşbâh*'ın birinci fenninde değil, diğer fenlerde yer aldığı görülmektedir. Mesela *Mecelle*'deki "Beyyine hüccet-i müteaddiye ve ikrâr hüccet-i kâsıradır." kaidesi ve "Bekâ, ibtidadan eshel-dir." kaidesi *Eşbâh*'ın ikinci fenninin ikrar bahsinde yer almaktadır. Yine "Sâkıt olan şey, avdet etmez." ve "Bir şey bâtıl oldukta, anın zımnındaki şey dahi bâtıl olur." kaideleri üçüncü fende yer almaktadır. Bu açıdan *Mecelle* heyetinin *Eşbâh*'ın tamamını incelediği ve bazen satır aralarında yer alan kaideleri aldıkları görülmektedir.

*Mecelle*'de yer alan bazı kaideler ise *Eşbâh*'ta geçmemektedir. Bunların bir kısmının *Eşbâh*'taki benzer kaidelerden veya örneklerden hareketle çıkarılmış olması mümkün olsa da bazıları anlam olarak da geçmemektedir. Mesela "Kadîm, kıdemi üzere terk olunur." "Zarar kadîm olmaz." "Bir zamanda sâbit olan şeyin hilâfına delil olmadıkça, bekasıyla hükmolunur." "Tasrîh mukâbelesinde delâlete itibar yoktur." "Hayvanatın kendiliğinden olarak cinayet ve mazarratı hederdir.", "Ezmânın tegayyürüyle ahkâmın tegayyürü inkâr olunamaz." kaideleri *Eşbâh*'ta yer almamaktadır. Anlaşıldığı kadarıyla *Mecelle*'deki bu kaideler, Ebû Saîd Hâdimî'nin *Mecâmi'u'l-Hakâik* adlı eserinden alınmıştır.

Bir diğer önemli nokta ise *Eşbâh*'ta yer alan bazı kaidelerin *Mecelle*'de yer almamasıdır. Mesela "Farz, nafileden daha faziletlidir." "Aynı cinsten iki şey bir araya gelirse ve maksatları da farklı değilse genel olarak biri diğerine dahil olur." ve "Cinsel konularda aslolan haramlıktır." gibi kaideler *Eşbâh*'ta uzunca ele alınmasına rağmen *Mecelle*'de yer almamıştır. Bunun muhtemel sebebi ise söz konusu kaidelerin genel olarak *Mecelle*'de olmayan konulara ilişkin olmasıdır.

*Eşbâh*'ın ikinci fenni *fevâid*'e ilişkindir. Bu fende *Hidâye* ve *Kenz* gibi meşhur fıkıh kitaplarının tertibi esas alınarak her bir konu ile ilgili zâbıt ve onun istisnâları ele alınmıştır. İbn Nüceym'in belirttiği üzere zâbıt ile kaide arasındaki fark şudur: Kaide farklı birçok babdaki fer'î meseleleri bir araya getiren kurallar iken, zâbıt sadece tek bir babdaki meseleleri bir araya getirir. İbn Nüceym, özellikle buradaki istisnâların kâdı, müftî ve müderrisler için çok önemli olduğuna değinmektedir. Çünkü ona göre bazı müellifler, zâbıtları zikretmiş ve bunun sadece bazı istisnâlarına yer vermiştir. Dolayısıyla yer verilmeyen istisnâlar, o kaidenin bir fer'i olarak görülebilir ki bunun yanlış sonuçlara yol açacağı açıktır. İbn Nüceym kendisinin ise tüm istisnâlara yer vererek bu problemi ortadan kaldırdığını ifade etmektedir.

*Eşbâh*'ın üçüncü fenni *cem' ve fark* olup İbn Nüceym burada fıkıh kitaplarında dağınık bulunan konuları bir araya getirmiştir. İbn Nüceym, bu fende çokça karşılaşılan ve fıkhî hükümlerini bilmemenin fakih için hoş karşılanmadığı konulara işaret edildiğini ifade etmektedir. Çocuk, mükreh, sarhoş, âmâ, kadın, zimmî, mahrem, mecnun, cenin, akit, fesih, işaret, yazı, mülkiyet, borç, semen, mehir, ücret, şart, ta'lik, yolculuk, cami gibi birçok konunun hükümleri bu fende ele alınmıştır.

*Eşbâh*'ın dördüncü fenni *elgâz*'a dairdir. Burada fıkhın inceliklerinin, benzer meseleler arasındaki farklılıkların daha iyi öğrenilmesi amacıyla bilmece türü sorular ve bunlara verilen cevaplar yer almaktadır. Fıkhın neredeyse her konusuna ilişkin bilmece yer almakta olup ele alınan toplam bilmece sayısı 107'dir.

*Eşbâh*'ın beşinci fenni *hiyel*'e dairdir. Burada özellikle mükellefler için kolaylaştırıcı bazı çözüm yolları sunulmuştur. Verilen örneklerden de anlaşılacağı üzere mükelleflerin zor durumda kalmaları durumunda hukuk içerisinde kalınarak başvurabilecekleri çareler ele alınmıştır.

*Eşbâh*'ın altıncı fenni birbirine benzeyen fıkıh meseleleri arasındaki farkları ele alan *furûk*'tur. İbn Nüceym bu fende Mahbûbî'nin *Telkîh*'inden istifade ettiğini belirtmektedir. Oldukça kısa olan bu fende birbirine benzer gibi görünen ancak hükümleri farklı olan meselelere ve bunların gerekçelerine yer verilmektedir.

*Eşbâh*'ın yedinci fenninde ise tabakât kitaplarında yer alan ve fıkhî hükümler barındıran olaylara yer verilmiştir. Burada ayrıca Ebû Hanîfe'nin Ebû Yûsuf'a vasiyeti de yer almaktadır.

### c) *Eşbâh* Şerhleri

*Eşbâh*'ın günümüze ulaşan 20'den fazla şerh ve hâşiyesi bulunmaktadır. *Eşbâh*'a ilk şerh yazanlar İbn Nüceym'in öğrencileri olmuştur. Eser üzerine Hayreddin Remlî, Nablusî, Hamevî, Pîrîzâde İbrâhim gibi önemli fakihler de şerh yazmıştır. Şerh yazan alimlerin geneli Anadolu ve Şam-Mısır bölgesindendir.

*Eşbâh* üzerine yapılan çalışmaların çoğu tüm bölümleri kapsamamaktadır.[1] Şihâbüddîn Hamevî[2], Hibetullah Tâcî[3], Abdülbâki Kırımî[4], İbn Gânim Makdisî[5], Sâlih Timurtaşî[6] ve İbn Âbidîn'in[7] çalışmaları *Eşbâh*'ın tüm fenlerini

1 *Eşbâh* üzerine yapılmış çalışmaların listesini çıkaran Necmettin Azak, hem şerhlere dair bilgiler vermekte hem el yazmalarının yer aldığı koleksiyonları tanıtmaktadır. Aşağıda isimlerine yer verdiğimiz şerhlerde Azak tarafından yapılan listeyi esas aldık. Bu konuda daha detaylı bilgi için bk. Necmettin Azak, "Kavâ'id-i Fıkhiyyede Bir Literatür İncelemesi: İbn Nüceym'in el-Eşbâh ve'n-Nezâir'i ve Üzerine Yapılan Çalışmalar", *Tahkik İslami İlimler Araştırma ve Neşir Dergisi*, 2020, cilt: III, sayı: 2, s. 547-596

2 Hamevî, Şihâbuddîn Ahmed b. Muhammed (ö. 1098/1687): *Gamzü Uyûni'l-Basâ'ir alâ Mehâsini'l-Eşbâh ve'n-Nezâir*.

3 Hibetullah et-Tâcî, Muhammed b. Muhammed (ö. 1224/1809): *et-Tahkîkü'l-Bâhir Şerhu'l-Eşbâh ve'n-Nezâir*.

4 Kırîmî, Abdülbâkî b. Sa'îd b. Şa'bân (ö. ?/?) *Hâşiye ale'l-Eşbâh ve'n-Nezâ'ir*.

5 İbn Gânim el-Makdisî, Nûreddin Ali b. Muhammed (ö. 1004/1596): *Hâşiye ale'l-Eşbâh ve'n-Nezâir*.

6 Timurtaşî Sâlih b. Muhammed el-Gazzî (ö. 1055/1645): *Zevâhirü'l-Cevâhiri'n-Nedâir ale'l-Eşbâh ve'n-Nezâir*.

7 İbn Âbidîn, Muhammed Emin b. Ömer (ö. 1252/1836): *Nüzhetü'n-Nevâzır ale'l-Eşbâh ve'n-Nezâir*.

kapsamaktadır. Buna mukabil Abdülganî Nablusî[1] ve Sünbülzâde Mehmed[2] sadece birinci fenni; Zeyrekzâde Muhammed[3], İbn Habib Gazzi[4] ve Ebüssuûd Muhammed[5] birinci ve ikinci fenni; Muhammed Kırşehrî[6], Ali et-Tûrî[7], Ali b. Carullah[8], Hayreddin Remlî[9] ve Pîrîzâde İbrâhim[10] birinci, ikinci ve üçüncü fenni; Celeb Muslihuddin[11] sadece ikinci fenni; Karaçelebizâde[12] ikinci ve üçüncü fenni; Mehmed Emin b. Kazasker[13] ise altıncı fen hariç tümü üzerine çalışma yapmıştır. Eser son dönem Osmanlı alimlerinden Süleyman Sırrı Efendi[14] tarafından şerhli olarak Osmanlıcaya aktarılmıştır.

Ayrıca *Eşbâh*'ın yeniden yapılan birçok tertibi, bazı bölümlerine yazılan eleştiri, tekmile ve günümüze ulaşmayan pek çok şerh ve hâşiyesi bulunmaktadır.

**d) Çeviri, Tahkik ve Yazma Nüshalar Üzerine**

*Eşbâh* daha önce birçok defa neşredilmiş olsa da tenkitli neşri yapılmış değildir. Mevcut neşirlerin ise pek çok hata barındırdığını söylemek gerekir.

*Eşbâh*'ın günümüze ulaşan müellif nüshasını tespit edemedik. Türkiye kütüphanelerinde 200'e yakın el yazma nüshası bulunmaktadır. Bunların hepsini temin ederek tüm nüshaları inceledik. Ancak mevcut nüshalar içerisinde müellif nüshasından istinsah edilen veya müellif nüshası ile mukabele edilmiş bir nüsha bulunmamaktadır. Bu sebeple tahkikte

---

1 Nablusî, Abdülğanî b. İsmail ed-Dımaşkî (ö. 1143/1730): *Keşfü'l-Hatâir ani'l-Eşbâh ve'n-Nezâir*.
2 Sünbülzâde Mehmed el-Mar'aşî,(ö. 12yy./18yy.) *Tevşîku'l-İlâh Şerhi Fennin mine'l-Eşbâh*.
3 Zeyrekzâde, Muhammed b. Muhammed el-Hüseynî (ö. 1003/1595): *Şerhu'l-Eşbâh ve'n-Nezâir*.
4 İbn Habîb el-Gazzî, Şerefuddîn b. Abdülkâdir (ö. 1005/1597), *Tenvîrü'l-Basâir ale'l-Eşbâh ve'n-Nezâir*.
5 Ebüssuûd Muhammed b. Ali el-Hüseynî (ö. 1172/1759): *Umdetü'n-Nâzır ale'l-Eşbâh ve'n-Nezâir*.
6 Kırşehrî, Muhammed b. Veli b. Resûl (ö. 1165/1752): *Şerhu'l-Eşbâh ve'n-Nezâir*.
7 Ali et-Tûrî, Ali b. Abdullah el-Hanefî (ö. 1004/1595): *Zehîratü'n-Nâzır fi'l-Eşbâh ve'n-Nezâir*. İbn nüceym'in öğrencisidir.
8 Ali b. Cârullah b. Zahîre el-Hanefî el-Mekkî (ö. 1010/1601) *Hâşiye (Ta'lîka) ale'l-Eşbâh ve'n-Nezâ'ir*.
9 Hayreddîn er-Remlî, Ahmed b. Ali el-Uleymî (ö. 1081/1671): *Nüzhetü'n-Nevâzır ale'l-Eşbâh ve'n-Nezâir*.
10 Pîrîzâde, İbrâhim b. Hüseyin b. Ahmed (ö. 1099/1687): *Umdetü Zevi'l-Basâir li-Halli Mühimmâti'l-Eşbâh ve'n-Nezâir*.
11 Celeb Muslihuddîn, Mustafa b. Hayreddîn er-Rûmî (ö. 1025/1616): *Tenvîrü'l-Ezhân ve'd-Damâir*.
12 Karaçelebîzâde Abdülazîz Efendi (ö. 1068/1658): *Hallü'l-İştibâh an Akdi'l-Eşbâh*.
13 Mehmed Emîn b. Osman Kazasker (ö. 1222/1807): *İkdü'd-Dürer ve'l-Cevâhir Nakdü'l-Eşbâh ve'n-Nezâir*.
14 Süleyman Sırrı Efendi (ö. 1930): *Îzâhu'l-Eşbâh*.

kullandığımız nüshaları en eski nüshalardan tercih ettik. Tahkiki beş nüsha üzerinden yaptık. Bununla birlikte bazı problemli gözüken yerlerin tespitinde olabildiğince nüshaya bakmaya çalıştık ve birkaç yerde esas aldığımız beş nüsha dışındaki başka bir nüshayı metne aldık ve bu yerleri dipnotta açıkça ifade ettik. Ayrıca bazı yerlerde *Eşbâh*'ın nüshalarını değil, İbn Nüceym'in doğrudan başvurmuş olduğu kaynağı esas aldık, bunun gerekçesini de dipnotta ifade ettik.

Tahkikte *Eşbâh* şerhlerinden de istifade ettik. Özellikle Hamevî gibi şârihler müellif nüshasını gördükleri için onların, bazı problemli yerlerde müellif nüshasında ve diğer nüshalarda nasıl yer aldığına ilişkin ifadeleri önemli olup genel olarak dipnotlarda bunlara yer verdik. İbn Nüceym'in *Eşbâh*'ta eksik bıraktığı ve cevap vermediği bazı meseleler yer almakta olup bunları da dipnotta belirttik.

Müellif nüshasını tespit edemediğimiz için tahkikte herhangi bir nüsha, esas nüsha olarak kabul edilmemiştir. Bunun yerine doğru olduğuna kanaat getirilen nüsha, asıl metinde gösterilip farklılıkların dipnotta verilmesi tercih edilmiştir. Tahkikte başvurduğumuz nüshalar aşağıdaki gibidir:

1) Süleymaniye Yazma Eser Kütüphanesi, Hacı Selim Ağa, No: 280.

Müstensih ferâğ kaydında yazımını 28 Zilkade 972 (27 Haziran 1565) yılı Çarşamba günü bitirdiğini ifade etmektedir. Nüshada müstensih ismi yer almamaktadır. Bu nüsha tahkikte س rumuzu ile gösterilmiştir.

2) Süleymaniye Yazma Eser Kütüphanesi, Fatih, No: 1480.

Müstensihi Ali b. Hasan b. Ali b. Hasan el-Hûlânî eş-Şâfiî olup yazımı 12 Zilkade 979 (27 Mart 1572) Cumartesi günü bitirilmiştir. Müstensih, müellif nüshasından yazılmış bir nüshadan yazdığını söylemektedir. Bu nüsha tahkikte ف rumuzu ile gösterilmiştir.

3) Süleymaniye Yazma Eser Kütüphanesi, Nuruosmaniye, No: 1390.

Müstensihi Yahya b. İmâduddin el-Hanefî olup 14 Receb 984 (7 Ekim 1576) yılında yazımı bitirilmiştir. Bu nüsha tahkikte ن rumuzu ile gösterilmiştir.

4) Süleymaniye Yazma Eser Kütüphanesi, Fazıl Ahmed Paşa, No: 536.

Müstensihi, Hâkim Camii müezzini Abdüllatif b. Muhammed olup yazımı 7 Muharrem 991 (31 Ocak 1583) senesinde bitirilmiştir. Nüshanın sonunda Sirâceddin Ömer, İbn Nüceym tarafından *Eşbâh*'ın altıncı fennine yazılan tekmile de yer almaktadır. Bu nüsha tahkikte د rumuzu ile gösterilmiştir.

5) Süleymaniye Yazma Eser Kütüphanesi, Fatih, No, 1482.

Müstensihi Ahmed b. Muhammed b. Muhammed b. Yûsuf el-Hâlidî el-Hanefî es-Safedî olup yazımı 993 yılı Rebîülevvel ortalarında (Mart 1585) bitirilmiştir. Bu nüsha tahkikte ح rumuzu ile gösterilmiştir.

Çeviride Eşbâh metninde kısa olarak geçilen veya anlaşılması zor olan yerleri anlaşılır kılmak adına parantez içinde veya dipnotta gerekli bazı açıklamalar yapılmıştır. Metinden çıkarılması mümkün olan açıklamalar yay parantez (…) içerisinde verilirken, metinden çıkarılması zor olan ek açıklamalar köşeli parantez […] içerisinde verilmiştir. Dipnotlarda verilen bilgilerin geneli *Eşbâh* şerhlerinden ve Hanefî füru kaynaklardan alınmıştır. Bunların önemli bir kısmının kaynağı dipnotlarda belirtilmiş olsa da özellikle terimlerin manası, metinde yer alan meselelere verilen örnekler ve kitapta yer alan şahıslar hakkındaki kısa bilgiler için genel olarak kaynak verilmemiştir. Ülkemizde yaygın olarak bilinmesi sebebiyle küllî kâidelerin çevirilerinde *Mecelle* çevirisi tercih edilmiştir.

**e) *Eşbâh* Hakkında Birkaç Not**

İbn Nüceym'in *Eşbâh*'ı, şekil ve tertip açısından Şâfiî fakihler Sübkî ile Suyûtî'nin bu konudaki kitapları dikkate alınarak oluşturulmuştur. İbn Nüceym'in buradaki faaliyeti aslında önemli ve bir ölçüde de zordur. Özellikle birinci ve ikinci fendeki kaide ve zâbıtların altına hangi meselelerin gireceği, tüm fürû kitaplarındaki meseleleri ve bunların gerekçe ve hukuk mantığını iyi şekilde incelemeyi ve anlamayı gerektiren bir maharet ve birikim istemektedir. Diğer fenler de farklı şekillerdeki zorlukları barındırmaktadır. İbn Nüceym'in birçok yerde "Ben şuna iki mesele daha ekledim." "Sonra bir mesele daha gördüm." şeklindeki ifadeleri *Eşbâh*'ı yazım aşamasında da diğer kitaplara sürekli baktığını ve eserini geliştirdiğini göstermektedir. İbn

Nüceym'in bazı yerlerde meseleyi gündeme getirmesine rağmen buna cevap vermemesinin sebebi de eseri sürekli geliştirme amacını taşımasından ve bunu ileride tamamlama düşüncesinden ileri gelmektedir.

İbn Nüceym eserinde sık sık Sübkî ve Suyûtî'nin *Eşbâh*'ında yer alan meselelere atıf yapmakta, bazen de buradaki bilgilere yönelik değerlendirme veya eleştiriler dile getirmektedir. Söz gelimi cemaate geç kalan birinin o rekâta yetişmek için ilk safa gitmeyip olduğu yerde rükûa gitmesi gerektiğine dair Hanefî mezhebinden nakil yaptıktan sonra Suyutî'de yer alan *"Nevevî, Şerhu'l-Mühezzeb'de, ashâbımıza ve diğer mezheplerde buna dair bir ifade görmedim, demiştir."* sözünün bir kusur olduğunu belirtmektedir. Başka bir yerde ise bir mesele ile ilgili olarak "Yukarıda Asyûtî'den nakledilen zorluk durumunda hak sahiplerinin eşit durumda olma konusu, mezhebimizdeki görüşlere aykırıdır." demektedir. Bu husus onun önceki eşbâh kitaplarını iyi bir değerlendirmeye tabi tuttuğunu ve Hanefî mezhebinde yer alan bilgiler dışında önceki *Eşbâh* kitaplarında yer alan bilgileri de Hanefî mezhebi açısından değerlendirdiğini göstermektedir.

İbn Nüceym *Eşbâh*'ın birçok yerinde Hanefî mezhebinin eşbâh literatüründe ele alınan konuları ihmal etmediğini göstermeye çalışmaktadır. Mesela tâun ile ilgili Hanefî kitaplardan örnekler verdikten sonra sözlerini "Tüm bunlardan ashâbımızın tâun konusunu ihmal etmediği ortaya çıkmaktadır." şeklindeki ifadeyle bitirmesi bunu göstermektedir.

Sübkî ve Suyûtî'nin *Eşbâh*'ında yer alan birçok başlığı almış ve buna uygun bir şekilde Hanefî mesâilini incelemiştir. Ancak istisnâî de olsa bazı konularda Hanefî mezhebine dair pek bilgi göremediğini ifade etmiştir. Mesela "İbadette başkasını kendine tercih etmek mekruhtur." kaidesinin girişinde şunu ifade eder:

> "Ben şu ana kadar ibadetlerde, kişinin başkasını kendisine tercih etmesi konusuyla ilgili olarak ashâbımızdan bir görüşe rastlamadım. Fettâh olan Allah'tan, keremi ile bu konuyu bana açmasını veya buna dair meselelerden bazılarını bana göstermesini umut ediyorum."

İbn Nüceym devamında Şâfiî kitaplardan uzun bir alıntı yapar ve en sonunda "Ben daha sonra *Münyetü'l-Müftî*'nin hibe bölümünde şunu gördüm." diyerek Hanefî mezhebinden tek bir mesele aktarmaktadır.

Bazı meseleleri ise diğer mezheplerden naklettikten sonra "Ashâbımızdan buna dair bir görüşe rastlamadım." diyerek bitirmektedir.

İbn Nüceym'in *Eşbâh*'ı klasik dönem usul ve fürû kitaplarından farklıdır. *Eşbâh*'ta daha ziyade klasik fürû ve usul kitaplarında belli bir başlık altında yer almayan meselelere yer verilmektedir. Nitekim İbn Nüceym birkaç yerde eserin amacının fıkıh kitaplarında dağınık bir tarzda yer alan konuları bir araya toplamak olduğu belirtmektedir. Mesela üçüncü fende ikrah başlığını atmakta ancak altında herhangi bir bilgi vermeyip sadece şunu söylemektedir: "İkrah hükümlerine gelince bunlar *Menâr*'ın sonunda zikredilmektedir. Bunun hükümleri fürû kitaplarında meşhur olduğu için kasıtlı olarak buraya almadık." Yine üçüncü fennin "çocuklar" ile ilgili başlığında bulûğ ile ilgili olarak "İmâdî'nin yer vermiş olduğu çocuğun nasıl bâliğ olduğu ve bununla ilişkili meseleleri ise fakihlerimiz hacr bölümünde açıkça yer verdiği için kasten terk ettik. Bu kitabımız Allah'ın izniyle sadece meseleler arasında kalmış müfret meseleleri ele almaktadır." demektedir.

*Eşbâh*'ta şekilsel bazı hatalar ve eksiklikler bulunmaktadır. Bazı yerlerde numaralandırma hataları bulunmakta, bazı yerlerde söz gelimi bir meselenin dört madde olduğu ifade edilmesine rağmen altı tane olarak sayılmakta, bazı yerlerde ise tekrarlar bulunmaktadır. Yine İbn Nüceym bazı meseleleri *Eşbâh*'ın genel tarzına uymayan şekilde oldukça uzatmıştır. Söz gelimi "Kelamın i'mâli, imkân olduğu sürece, ihmalinden evlâdır." kaidesi altında bir vakıf meselesini 20 sayfaya yakın ele almıştır.

Öte yandan özellikle Hamevî ve Hibetullah Tâcî gibi şârihler tarafından *Eşbâh*'ta yer alan bazı hatalara işaret edilmiştir. Bu müstakil bir çalışmayı hak etmekte olup bunların bir kısmına çevirinin dipnotlarında yer verilmiştir. Tüm bunların muhtemel sebebi *Eşbâh*'ın altı ay gibi kısa bir sürede yazılmış olması ve dikkatlice kontrol edilememiş olmasıdır.

*Eşbâh*'ın dili özellikle bazı yerlerde oldukça kapalı ve anlatılmak istenen konunun anlaşılmasını zorlaştıracak şekildedir. Nitekim Hamevî, şerhinin birkaç yerinde "bilmeceye varan dili" "kısalığı yüzünden bilmece gibi olan ifadeleri" "çok kısa olduğu için ifadelerinde kusur bulunmaktadır." şeklinde sözler sarf etmektedir. İbn Âbidîn de nakillerde eksiklik olması

sebebiyle İbn Nüceym'in *el-Eşbâh ve'n-Nezâir*'i ile fetva verilemeyeceğini belirtmektedir.[1] Muhtemelen meselelerin çok kısa verilmiş olması, İbn Âbidîn tarafından nakillerde eksiklik olarak nitelendirilmiştir.

*Eşbâh*'ta önemli derecede tahrîc ve ictihâdlar bulunmaktadır. İbn Nüceym önceki Hanefî fakihlere ait görüş bulamadığı konularda genellikle kıyaslar yapmakta, meselelerin benzer yönlerini ortaya koyarak olabilecek sonuçları çıkarsamaktadır.

Dönemin Mısır ve Kahire'sine, oranın örfüne çok fazla vurgu yapmakta, o bölgenin özel problemleri ile ilgili sorunlara cevaplar vermektedir. Özellikle vakıf hukuku, medrese, alım satım, yargı gibi konularda bu tür örneklere çokça yer vermektedir. İbn Nüceym *Eşbâh*'ta ilgili konularla bağlantılı kendi fetvalarına da yer vermiştir. Birçok yerde "Bana şöyle bir fetva soruldu.", "Şöyle bir vakıa gerçekleşti." şeklindeki ifade kalıplarıyla bunları aktarmaktadır.

---

1 İbn Âbidîn, Muhammed Emîn, *Ukûdü Resmi'l-Müftî*, thk. Hâmid Ali el-Alîmî, Karataşî: Dârü'n-Nûr, 2015, s. 72-73.

## KAYNAKÇA


Atâyî, Nev'izâde. *Hadâiku'l-Hakâik fî Tekmileti'ş-Şakâik*, (haz. Suat Donuk), Türkiye Yazma Eserler Kurumu Başkanlığı Yayınları, İstanbul 2017.

Atik, Sefa. "Hanefî Fakih İbn Nüceym'in Risâleleri Üzerine", *Diyanet İlmi Dergi*, 2021, cilt: LVII, sayı: 1, s. 205-240.

Azak, Necmettin. "Kavâ'id-i Fıkhiyyede Bir Literatür İncelemesi: İbn Nüceym'in el-Eşbâh ve'n-Nezâir'i ve Üzerine Yapılan Çalışmalar", *Tahkik İslami İlimler Araştırma ve Neşir Dergisi*, 2020, cilt: III, sayı: 2, s. 547-596.

Bayder, Osman. *Kurucu İmama Muhalefetin İmkan ve Sınırı*, Maarif Mektepleri, Ankara 2018.

Düzenli, Pehlül. Osmanlı Hukukçusu Şeyhülislâm Ebüssuûd Efendi ve Fetvâları, (Basılmamış Doktora Tezi), Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya 2007.

Gazzî, Necmeddin Muhammed b. Muhammed. *el-Kevâkibü's-Sâire bi-A'yâni'l-Mieti'l-Âşire*, Dârü'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1997.

Güman, Osman - Sezer, Ayşe, "Osmanlı Hukuk Tarihinde Öncü Bir İsim: Timurtaşî Üzerine Biyografik Bir İnceleme", *Bilimname*, 2019/1, sayı: 37, s. 857-887.

Haskefî, Muhammed b. Ali. *ed-Dürrü'l-Muhtâr Şerhü Tenvîri'l-Ebsâr*, Dârü'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 2002.

İbn Âbidîn, Muhammed Emin. *Reddü'l-Muhtâr*, Dârü's-Sekâfe ve't-Türâs, Dımaşk 2000.

İbn Âbidîn, Muhammed Emîn. *Ukûdü Resmi'l-müftî*, thk. Hâmid Ali el-Alîmî. Karataşî: Dârü'n-Nûr, 2015.

İbn Nüceym, Sirâceddin Ömer b. İbrâhim. *en-Nehrü'l-Fâik*, Dârü'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 2002.

İbn Nüceym, Zeyneddin. *el-Bahrü'r-Râik*, Dâru'l-kutubi'l-islâmî, trs.

İbn Nüceym, Zeyneddin. *er-Resâilü'z-Zeyniyye*, Dârü's-selâm, Kahire 1999.

İbn Nüceym, Zeyneddin. *Fethu'l-Gaffâr*, Dârü'l-kütübi'l-ilmiyye, Beyrut 2001.

İsmail Paşa Bağdâdî. *Hediyyetü'l-Ârifîn*, İstanbul 1951.

Kâtip Çelebi, Hâcı Halife. *Süllemü'l-Vusûl ilâ Tabakâti'l-Fuhûl,* nşr. Munazzametü'l-mu'temeri'l-islami, İstanbul 2010.

*Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye*, Matbaa-i Osmaniyye, İstanbul 1300.

Mekkî, Muhammed b. Abdülazîm el-Hanefî. *el-Kavlü's-Sedîd fî Ba'di Mesâili'l-İctihâd ve't-Taklîd*, Dârü'd-Da'vet, Kuveyt, 1988.

Merğinânî, Ebü'l-Hasen Burhâneddin Alî. *el-Hidâye*, Dâru İhyâi't-Türâsi'l-Arabî, Beyrut, III, 171.

Muhibbî, Muhammed Emîn. *Hulâsatü'l-Eser fî A'yâni'l-Karni'l-Hâdî Aşer*, Dâru Sâdır, Beyrut ty.

Özel, Ahmet. "İbn Nüceym (Hayatı ve Eserleri)", *Atatürk Üniversitesi İslâmî İlimler Fakültesi Dergisi*, 1979, sayı: 3, s. 361-378.

Özel, Ahmet. "İbn Nüceym", *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, XX, 236-237.

Özmen, Muhammed. Kızıl Molla (Abdurrahman b. Ali el-Amâsî)'nin İbn Kemal'in Hidâye Şerhi Üzerine İtirazları, *İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü*, (Basılmamış Yüksek Lisans Tezi) 2015.

Şa'rânî, Abdülvehhâb. *et-Tabakâtü's-Suğrâ*, nşr. Mektebetü's-Sekâfeti'd-Diniyye, Kahire 2005.

Tâcî, Hibetullah. *et-Tahkîkü'l-Bâhir*, Süleymaniye Kütüphanesi, Hafid Efendi, no: 13.

Temîmî, Takiyuddin b. Abdülkâdir. *et-Tabakâtü's-Seniyye fî Terâcimi'l-Hanefiyye*, Dârü'r-Rifâi, Riyad 1983.

Timurtaşî, Cemâleddin Muhammed b. Abdullah. *Bezlü'l-Mechûd fî Tahrîri Es'ileti Tağayyüri'l-Nükûd*, Câmiatü'l-Kuds, Filistin 2001.

Timurtaşî, Cemâleddin Muhammed b. Abdullah. *Minahu'l-Gaffar*, Süleymaniye Kütüphanesi, Fatih 1678.

# EL-EŞBÂH VE'N-NEZÂİRU'L-FIKHİYYE
# ALÂ MEZHEBİ'L-HANEFİYYE

## İBN NÜCEYM

Zeyn b. İbrâhim b. Muhammed el-Hanefî el-Mısrî
Allah ona rahmet eylesin.

# الأشباه والنظائر الفقهيّة
# على مذهب الحنفيّة

ابن نجيم

زين بن إبراهيم بن محمد الحنفي المصري

رحمه الله

# [FİHRİST][1]

Rahmân ve Rahîm olan Allah'ın adıyla. Allah'a hamd olsun, O kâfidir. Selâm, Allah'ın seçmiş olduğu kullarına olsun. Allah, yedi fenni ihtiva eden *el-Eşbâh ve'n-Nezâiru'l-Fıkhiyye alâ Mezhebi'l-Hanefiyye*'yi tamamlamayı bize müyesser kılınca inceleyen kişilere kolaylık olsun diye başına bir fihrist koymayı murat ettim.

**BİRİNCİ FEN**: Kaideler ile ilgili olup şunlardır:

**Birinci Kaide:** "Niyetsiz sevap olmaz."

Burada niyetin şart olduğu ve olmadığı hususların yanı sıra ibadetler, muameleler, husumetler, mübah fiiller, yasaklar ve terkler konusunda niyetin hükmü gibi konular ele alınacaktır.

**İkinci Kaide:** "Bir işten maksat ne ise hüküm ona göredir."

Burada ilk olarak bir şeyin hangi amaçla yapıldığına bağlı olarak haram ve helal olarak nitelendirilmesi konusu ele alınacak sonrasında niyetle ilgili şu on mesele incelenecektir: 1) Niyetin hakikatini beyan 2) Niyetin hangi sebeple meşrû kılındığı 3) Niyet edilen şeyin tayin edilip edilmemesi 4) Niyet edilen şeyin farz, nafile, kazâ ve edâ gibi sıfatlarını beyan 5) İhlâsın beyanı 6) Tek bir niyet ile iki ibadeti cemetmek 7) Niyetin vakti 8) Niyetin devam şartı olmadığı ve her rükündeki hükmü 9) Niyetin mahalli 10) Niyetin şartları.

Burada ayrıca niyete münâfî (aykırı) olan şeyler ve yemin ile ilgili "umum lafızların niyet ile tahsis edilmesi" kaidesi ele alınacaktır. Yine meşiyyetin niyete dahil olup olmadığı, yeminin, yemin edenin mi yoksa yemin isteyenin niyetine göre mi olduğu, yeminlerin amaçlara değil lafızlara mebni olduğu, talâk ile ilgili fer'î meseleler ve niyette niyâbet konusu ele alınacaktır. Yine "Bir işten maksat ne ise hüküm ona göredir." kaidesinin Arap dili ilminde de câri olduğu, nahiv ve fıkıh açısından kelâma (cümle) ilişkin meseleler, tilâvet kastı ile Kur'an okumayan birinden secde âyetini işitmenin hükmü ve bu kaidenin arûz ilminde de câri olduğu hususu ele alınacaktır.

---

1 Bu fihrist, kitabın yazımı bittikten sonra İbn Nüceym tarafından eklenmiştir. / çev.

# [فهرست]

بسم الله الرحمن الرحيم،[١] الحمد لله وكفى،[٢] وسلامٌ على عباد الذين اصطفى. وبعدُ فلمّا يسّر الله تعالى بإتمام كتاب «الأشباه والنظائر الفقهية على مذهب الحنفية» المشتملِ على سبعة أنواع[٣] أردتُ أن أفهرسه في أوّله ليسهل النظر فيه.

الأوّل فن **القواعد**:

**[القاعدة] الأولى**: لا ثواب إلا بنية.

وفيها بيان ما تكون النية فيه شرطًا وما لا تكون، وبيان دخولها في العبادات والمعاملات والخصومات والمباحات والمناهي والتروك.

**[القاعدة] الثانية**: الأمور بمقاصدها.

وفيها بيان الشيء الواحد يتّصف بالحلّ والحرمة باعتبار ما قصد له، وفيها أن الكلام في النية يقع في عشر[٤] مواضع: الأوّل في بيان حقيقتها. الثاني فيما شرعت لأجله. الثالث في تعيين المنوي وعدمه. الرابع في بيان التعرّض لصفة المنوي من الفريضة والنافلة والأداء والقضاء. الخامس في بيان الإخلاص. السادس في بيان الجمع بين عبادتَين بنية واحدة. السابع في وقتها. الثامن في بيان عدم اشتراط اسمرارها؛ وفيه حكمها في كل ركن. التاسع في محلّها. العاشر في شروطها.

وفيها بيان ما ينافيها، وقاعدة في اليمين وهي تخصيص العام بالنيّة، وبيان أن المشيئة تدخل النية أو لا، وبيان أن اليمين على نية الحالف أو المستحلف، وبيان أن الأيمان مبنيّة على الألفاظ دون الأغراض، وفيها فروع في الطلاق وبيان دخول النيابة في النية، وبيان أن هذه القاعدة تجري في علم العربية أيضًا، وبيان ما يتعلق بالكلام نحوًا وفقهًا، وبيان سماع آية السجدة ممّن لم يقصد تلاوتها، وبيان أن هذه القاعدة تجري في العَرُوض[٥] أيضًا.

---

١ ح+ وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.
٢ ف ح− وكفى.
٣ ف− المشتمل على سبعة أنواع.
٤ ن: عشرة.
٥ ف: عروض.

**Üçüncü Kaide**: "Şek ile yakîn zâil olmaz." Bu kapsamda yer alan diğer kaideler şunlardır:

1) "Bir şeyin bulunduğu hal üzere kalması asıldır." Bu kaidenin temizlik, ibadet ve talâk konusundaki fer'î meseleleri, kadının nafakanın kendisine ulaştığını reddetmesi, eşlerin cinsel ilişkiye imkân tanınıp tanınmadığı konusundaki ihtilâfı, velisi tarafından evlendirilen kızın sükut edip etmediği veya reddedip reddetmediği konusundaki ihtilâf, iddet içerisinde kocanın ric'at edip etmediği konusundaki ihtilâf, alıcı ve satıcının, alım satımın rızaya dayalı olarak gerçekleştiği konusundaki ihtilâfı ve boşanmış kadının hamile olduğunu iddia etmesi konusu ele alınacaktır.

2) "Berâet-i zimmet asıldır." Burada malın kıymeti konusundaki ihtilâf mevzusu, buna yönelik itiraza verilen cevap ele alınmaktadır.

3) "Bir şeyi yapıp yapmadığı konusunda şüpheye düşen kişinin onu yapmamış olması asıldır." Burada yaptığından emin olan ancak fazla mı yoksa eksik mi yaptığı konusunda şüphede olan kişinin durumu ve yine yakîn olarak sabit olan bir şeyin ancak yakîn olan bir şey ile ortadan kalkabileceği kaidesi ele alınmıştır. Burada ele alınan diğer meseleler şunlardır: Abdest alıp almadığı konusundaki şüphe ve yine namaz kılıp kılmadığı konusundaki şüphe; namazın terk ettiği bir farzını tayin konusundaki şüphe; adil bir kişinin namazdaki bir farzı terk ettiğini kendisine haber verme konusu; namaz konusunda imam ile cemaat arasında ihtilâf çıkması; haccın rükünleri konusundaki şüphe; talâk ve talâk sayısı konusundaki şüphe; cinsel organdan çıkan şeyler [mezi, meni] konusundaki şüphe; borcun miktarı ve kendisi aleyhine iddia edilen şeyde şüpheye düşme; zekât, oruç, adanan şey konusundaki şüphe; yeminin Allah adına mı yoksa talâk ve köle âzadına mı olduğu konusundaki şüphe.

4) "Aslolan yokluktur." Burada şu konular da ele alınmıştır: Cinsel iktidârsız kocanın, ilişkiye girip girmediği konusunda karısıyla ihtilâfa düşmesi; ortak ve mudâribin kâr konusundaki diğer ortak ve mal sahibi ile ihtilâfa düşmesi; malın karz mı yoksa mudârebe malı mı olduğu konusundaki ihtilâf; maldaki kusurun satış öncesine ait olup olmadığı konusundaki ihtilâf; şart ve görme muhayyerliği konusundaki ihtilâf; kadının meme uçlarını küçük çocuğun ağzına koyduktan sonra sütün karnına gidip gitmediği konusundaki ihtilâf. Bu konunun sonunda söz konusu kaidenin [mutlak değil] kayıtlı olduğuna işaret edilmiş ve bununla ilgili bazı fer'î meseleler zikredilmiştir.

**القاعدة الثالثة**: **اليقين لا يزول بالشك**، وفيها قواعد:

الأولى: الأصل بقاء ما كان على ما كان،[1] وبيان ما تفرع عليها من الطهارات والعبادات والطلاق، وإنكار المرأة وصول النفقة إليها، واختلاف الزوجين في التمكين من الوطء والسكوت والرد والرجعة في العدّة وبعدها، واختلاف المتبايعين في الطوع، ودعوى المطلّقة الحبل.

الثانية: الأصل براءة الذمة، وفيها بيان اختلاف في القيمة والجواب عن ما[2] أورد عليها.

الثالثة: من شكّ هل فعل أو لا[3] فالأصل عدمه، ويدخل فيها من تيقّن الفعل وشكّ في القليل والكثير، وبيان أن ما ثبت بيقين لا يزول إلا باليقين، وبيان الشك في الوضوء والصلاة هل صلاها أو لا، والشك في تعيين المفروض المتروك، وبيان ما إذا أخبره عدل بترك شيء منها، والاختلاف بين الإمام والقوم، وبيان الشك في أركان الحج وفي الطلاق وعدده وفي الخارج مِن ذَكَره وفي قدر الدين وما يُدّعَى عليه وفي الزكاة والصوم والمنذور، وفي اليمين من كونها بالله تعالى أو بطلاق أو عتاق.[4]

الرابعة: الأصل العدم، وفيها بيان الاختلاف في وصول العِنّين، وفي ربح الشريك والمضارب، وفي أن المال قرض أو مضاربة، وفي قدم العيب، واشتراط الخيار، وفي الرؤية، وفي بيان الشك في وصول اللبن إلى جوف الرضيع بعد ما أدخلت ثديها في فمه،[5] وفي آخرها[6] التنبيه على تقييد القاعدة، وبيان ما خرج منها.

---

١ ن: بقاء ما كان عليه.
٢ ح: والجواب عليها.
٣ ف+ فعل.
٤ د: بعتاق.
٥ ف: في فيه.
٦ ح: آخره.

5) Bir emr-i hâdisin, akreb-i evkâtına izâfesi asıldır. Burada kişinin elbisesinde necâset görmesi; kuyuda fare görmesi konusu; bir kimsenin “Ben satıcının mülkiyetindeyken gözünü çıkarmıştım.” diye ikrarda bulunması müşterinin ise onu inkâr etmesi durumu; kadının vârislerle talâkın maraz-ı mevtte mi yoksa sağlıklı halde mi olduğu konusunda ihtilâfa düşmesi; vârislerden biri lehine yapılan ikrarın mûrisin hastalığında mı yoksa sağlığında mı olduğu konusunda vârisler arasında ihtilâf çıkması; [hristiyan] kadının, kocasının ölümünden önce mi yoksa sonra mı müslüman olduğu konusu; görevden azledilen kâdının başka biriyle ihtilâfa düşmesi ve bu kaidenin istisnâları ele alınmıştır.

6) Eşyada aslolan ibâha mıdır, haramlık mıdır yoksa tevakkuf etmek midir? Burada bu ihtilâfın pratik sonuçları da ele alınmaktadır.

7) Cinsel konularda (ebdâ‘) aslolan haramlıktır. Burada cinsel ilişki konusunda *taharrî* yapma ile ilgili meseleler, müphem talâk ve müphem köle âzadının hükmü, unutulan boşamanın/azadın hükmü, bu kaide kapsamında yer almayan meseleler ele alınacaktır. Yine günümüzde Rum ve Hint bölgesinden getirilen câriyelerle cinsel ilişki konusu ve ashabımızın -bir mesele hariç- cinsel ilişki hususunda ihtiyatlı davrandığı konusu yer almaktadır. Burada ayrıca “Kelamda aslolan hakikattir.” kaidesi de yer almaktadır. Bu kaideye göre ortaya çıkan fer‘î meselelerin beyanı, lafzın sahih ve fâsid fiilleri kapsaması, sadece sahih fiilleri kapsayanlar, bu kaide ile ilgili bize karşı getirilen itirazlar ve buna yönelik cevap yer almaktadır. Sonda ise bir *hâtime* yer almakta olup burada bazı fâideler ele alınmaktadır. Bunlardan birincisi “Şek ile yakîn zâil olmaz.” kaidesinin istisnâları, ikincisi şek, vehim, zan, gâlibü’z-zan ve ekberü’r-re’yin manası, üçüncüsü ise ıstıshâbın tanımı, hücciyyeti ve bunun fer‘î meseleleridir.

**Dördüncü Kaide**: “Meşakkat teysîri celbeder.”

Burada kolaylaştırmanın yedi sebebi açıklanmıştır. Bunlar yolculuk, hastalık, ikrah, unutma, bilmemezlik (cehalet), zorluk, umûmü’l-belvâ ve noksanlıktır. Bu başlık altında ele alınan diğer meseleler Ebû Hanîfe’nin ibadet ve diğer konularda bu ümmet için gösterdiği genişlikler ile dört imamın gösterdiği genişliklerdir. Bu kaide mühim bazı fâideler ile bitirilmiştir.

الخامسة: الأصل إضافة الحادث إلى أقرب أوقاته، وبيان وجود النجاسة في الثوب والفأرة في البئر، وبيان ما إذا أقرّ بفقاء عين العبد في ملك البائع وكذبه المشتري، وفي اختلاف الورثة مع المرأة في إبانتها في المرض أو الصحة، وفي اختلافهم في كون الإقرار لبعضهم في الصحة أو المرض، وفيما لو اختلفوا في إسلامها بعد موت الزوج أو قبله، وفي الاختلاف بين القاضي المعزول وغيره، وبيان ما خرج عن هذه القاعدة.

السادسة: هل الأصل في الأشياء الإباحة أو الحظر أو التوقف؟ وبيان ثمرة الاختلاف.

السابعة: الأصل في الأبضاع التحريم، وفيها مسائل التحري في الفروج، وبيان الطلاق المبهم والعتق المبهم والمنسي، وبيان ما خرج عنها، وفيها بيان وطء السراري اللاتي يجلبن الآن من الروم والهند، ومن[1] أن أصحابنا احتاطوا في الفروج إلا في مسألة، وفيها قاعدة الأصل في الكلام الحقيقة، وبيان ما فرع عليها، وبيان ما يشمل الصحيح والفاسد وما يختص بالصحيح، وبيان ما أورد[2] علينا مع جوابه، وفيها خاتمة فيها فوائد: الأولى يستثني من قولهم «اليقين لا يزول بالشك» مسائل. الثانية بيان الشك والوهم والظن وغالب الظن وأكبر الرأي. الثالثة في بيان حد الاستصحاب وحجيته وما فرع عَليها.

**القاعدة الرابعة**: المشقة تجلب التيسير.

وبيان أن أسباب التخفيف سبعة: السفر والمرض والإكراه والنسيان والجهل والعسر وعموم البلوى والنقص، وفيه بيان ما وسع فيه أبو حنيفة في العبادات وغيرها على هذه الأمة، وما وسع فيه الأئمة الأربعة، وختمنا هذه القاعدة بفوائد مهمة:

---

١ ح– من؛ س: وفي.
٢ ف– بيان.

Bunlardan birincisi meşakkatin iki kısma ayrıldığı konusudur. Burada ayrıca kocanın hastalanması ile zevcenin hastalanması arasındaki farka ilişkin bir tenbîh yer almaktadır. İkinci fâide, şer'-i şerîf'in tanıdığı kolaylıkların farklı türlerde olduğuna ilişkindir. Üçüncüsü meşakkat ve zorluğun ancak nass olmayan yerde itibara alınacağıdır. Dördüncüsü fakihlerin "Bir iş daralınca genişler ve bir iş genişleyince daralır." sözünün manası ve bu iki ilkeyi bir araya getiren kaidenin beyanıdır.

**Beşinci Kaide**: "Zarar izâle olunur."

Burada ilk olarak bu kaideye dayanan fıkıh babları beyan edilmiş, sonrasında bununla alâkalı bazı kaideler ele alınmıştır. Birincisi "Zarûretler, memnu olan şeyleri mübah kılar." kaidesidir. İkincisi: "Zarûretler, kendi miktarlarınca takdir olunur." kaidesidir. "Bir özür için câiz olan şey, ol özrün zevali ile bâtıl olur." kaidesi de buna yakındır. Üçüncüsü, "Bir zarar kendi misli ile izâle olunmaz." kaidesidir. Burada bu kaidenin "Zarar izâle olunur." kaidesinden bir kayıtlama olduğu beyan edilmiştir. Yine "Zarar-ı âmmı def' için zarar-ı hâs ihtiyar olunur." kaidesinin beyanı ve bununla ilgili fer'î meseleler yer almıştır. Burada iki zararın veya iki fesadın teâruzu meselesi ele alınmış, yine iki belâ ile karşı karşıya kalan kişi ile ilgili hükümlere yer verilmiştir. Son olarak fakihlerin "Def'-i mefâsid celb-i menâfi'den evlâdır." sözleri ve bununla ilgili fer'î meseleler beyan edilmiştir.

**Altıncı Kaide**: "Âdet muhakkemdir."

Burada akan su ifadesinin tanımı, çok suyun miktarı, hayız ve nifâsın süresi, namazı bozan fiiller, bir şeyin keylî veya veznî oluşu, şek gününde oruç, Ramazândan önceki iki günde oruç, kâdının hediyeyi kabul etmesi, kişinin önüne gelen yiyeceği sarih izin olmadan yiyebilmesinin câizliği, yemin, adak, vasiyet ve vakıfların âdete dayanma durumu, âdetin ne ile sabit olduğu, âdetin ancak muttarid veya galip olunca itibara alınacağı, nadir olduğunda itibara alınmayacağı konuları ele alınacaktır. Yine burada medreselerdeki tatil günleri, her ayda bir hafta istirahat veya ailesini ziyaret için imama müsaade edilmesi meselesi ele alınacaktır. Örfî mana ile şer'î mananın teâruzu, örfî mana ile luğavî mananın teâruzu ve yine fakihlerin "Yemin örfe bağlıdır." sözünün istisnâları ele alınacaktır.

الأولى المشاق على قسمين، وفيها تنبيه في الفرق بين مرض الزوج ومرضها. الثانية أن تخفيفات الشرع أنواع. الثالثة أن المشقة والحرج إنما يعتبران عند عدم النص. الرابعة بيان قولهم «إذا ضاق الأمر اتسع وإذا اتسع ضاق»، وبيان ما جمع به[1] بينهما.

**القاعدة الخامسة**: الضرر يزال.

وبيان ما ابتنى عليها من أبواب الفقه ويتعلق بها قواعد: الأولى الضرورات تبيح المحظورات. الثانية ما أبيح للضرورة يتقدر بقدرها، ويقرب منها ما جاز لعذر يبطل بزواله. الثالثة الضرر لا يزال بالضرر، وبيان أنها مقيدة لما قبلها، وفيها بيان ما يتحمل فيه الضرر الخاصّ لدفع ضرر عامّ، وبيان ما فرع عليها، وفيها بيان ما إذا تعارض ضرران أو مفسدتان، وبيان أحكام من ابتلي ببليتين، وبيان قولهم درء المفاسد أولى من جلب المصالح، وما تفرّع عليها.

**القاعدة السادسة**: العادة مُحكَّمة.

وبيان ما فرع عليها من حد الماء الجاري، والماء الكثير، والحيض، والنفاس، والعمل المفسد للصلاة، وكون الشيء مكيلًا أو موزونًا، وصوم يوم الشك، ويومين قبل رمضان، وقبول الهدية للقاضي، وجواز الأكل من الطعام المقدم إليه بغير[2] إذن صريح، وبناء الأيمان والنذور والوصايا والأوقاف عليها، وبيان ما تثبت العادة به، وبيان أنها إنما تعتبر إذا اطّردت أو غلبت، لا إن ندرت. وفيها بيان حكم البطالة في المدارس، وفيه بيان مسامحة الإمام في كل شهر أسبوعًا للاستراحة أو لزيارة أهله، وفيها بيان تعارض العرف والشرع وتعارض العرف مع اللغة، وبيان ما خرج عن قولهم «الأيمان مبنية على العرف»،

---

١ ح– به.
٢ ح: من غير.

Muttarid âdetin şart gibi değerlendirilmesi ve bunun bir fer'î meselesi olarak ücret belirlemeksizin birine bir iş verilmesi durumunda eğer o beldenin âdetine göre o iş ücret ile yapılıyorsa işi yapan kişinin ücrete hak kazanacağı meselesi ve yine âriyetin tazmin edilmesi şart koşulduğunda sahih olup olmayacağı meselesi ele alınmıştır. Kızların çeyizleri, çarşıdan alınan bir şeyin [helalliğine dair] soruşturmanın gerekli olmadığı, lafızların hamledildiği örfün sonradan çıkan değil, öncekine yakın olan örf olduğu ve yine ta'lik, dava ve ikrarlarda örfe itibar edilmediği konuları ele alınmıştır. Burada ele alınan bir diğer mesele şudur: Vakfeden, vakıf nazırlığını müslümanların hâkimi için şart koşsa ve o zamanda kâdı Şâfiî olsa ve şimdi Hanefî mezhebine intikal etmiş olsa vakıf nazırlığı ona ait olur mu olmaz mı? Yine vakfeden, nazırlığı kâdı için şart koştuğunda bu kâdı, vakfedenin bulunduğu yerin kâdısı mı yoksa vakıf lehtarının bulunduğu yerin kâdısı mıdır, meselesi ele alınmıştır. Son olarak itibara alınanın, özel örf değil genel örf olduğu hususu ele alınmıştır. Küllî kaideler burada bitmektedir.

**Küllî Kaidelerin İkinci Nevi**: Bu kaidelerden, sayı altına alınamayacak kadar çok fer'î mesele çıkmaktadır. Burada yer alan kaideler şunlardır:

**Birinci Kaide**: "İctihâd ile ictihâd nakzolmaz." Bu kaide kapsamında yer alan meseleler şunlardır: Bir kâdı bir şahitliği reddettiğinde, başka bir kâdının onu kabul edemeyeceğinin beyanı, ancak bunun dört istisnâsı vardır; bir kâdının bir hükümde bulunduktan sonra ictihâdının değişmesinin beyanı ve bunun istisnâları; ashabımızın "Bir hâkimin hükmü, bir hâkime getirildiğinde onu imzâ eder." sözünden yaptıkları istisnâların beyanı; fakihlerin "Mûcebine göre hüküm verildi." ifadesinin manasının beyanı; mahkeme katibinin "Şer'î şartlarını taşıyan bir hükümdür." sözlerinin manasının beyanı; Şemsü'l-Eimme el-Halvânî ile Anbese kâdısı arasında geçen olay, bir şeyin sıhhatine hükmetmek ile mûcebine hükmetmek arasında bir farkın bulunmadığının beyanı; bir kâdının mezhepteki zayıf bir görüşle veya tercih edilmeyen bir rivayetle veyahut kasten veya unutarak mezhebine muhalif bir görüş ile hükmetmesinin beyanı; vakfedenin şartına muhalif hüküm vermenin, nassa muhalefet etmek gibi olduğunun beyanı; kâdının fiil ve emirlerinin şer'e muvâfık olması durumunda nâfiz olacağının, aksi takdirde reddedileceğinin beyanı.

وبيان أن العادة المطردة تنزل منزلة الشرط، وما تفرع عليه من استحقاق الأجرة بلا شرط إذا جرت العادة بأنه يعمل بالأجرة،[1] وفيه بيان أن العارية إذا شرط ضمانها هل يصح أو لا؟ وبيان جهاز البنات، وأنه لا يجب السؤال عند الشراء من الأسواق، وبيان أن العرف الذي تحمل عليه الألفاظ إنما هو المقارن، لا المتأخر، وأنه لا يعتبر في التعاليق والدعاوى والأقارير، وفيه بيان أن الواقف إذا شرط النظر لحاكم المسلمين وكان في زمنه شافعيًّا ثم صار الآن حنفيًّا هل يكون له[2] أو لا؟ وبيان ما[3] إذا شرط النظر للقاضي[4] هل يكون لقاضي بلده أو الموقوف عليه؟ وفيه بيان أن المعتبر العرف العام، لا الخاص؛ وهذا آخر القواعد الكلية.

**النوع الثاني في قواعد كلية،** يتخرّج عليها ما لا ينحصر من الصور الجزئية.

**القاعدة الأولى**: الاجتهاد لا ينقض بمثله، وفيها بيان أن القاضي إذا رد شهادة فليس لغيره قبولها إلا في أربعة، وأنه لو حكم بشيء ثم تغيّر اجتهاده، وبيان ما خرج عنها، وبيان ما استثناه أصحابنا من قولهم وإذا رفع إليه حكم حاكم أمضاه، وبيان قولهم وحكم بموجبه، وبيان قولهم الموثقين[5] مستوفيًا شرائطه الشرعية وحكاية شمس الأئمة الحلواني مع قاضي عنبسة، وبيان عدم الفرق بين الحكم بالصحة والحكم بالموجب، وبيان ما إذا حكم بقول ضعيف في مذهبه أو برواية مرجوع عنها أو خالف مذهبه عمدًا أو ناسيًا، وبيان أن القضاء على خلاف شرط الواقف كالقضاء بخلاف النص، وبيان أن فعل القاضي وأمره إنما ينفذ إذا وافق الشرع وإلا ردّ.

---

١ ن ح: بالأجر.
٢ ح- له.
٣ ن ح- ما.
٤ ح: إلى القاضي.
٥ ح: الواثقين.

**İkinci Kaide**: “Helal ve haram içtima edince haram tercih edilir.” Burada bu kaidenin fer‘i kapsamında yer alan şu meseleler ele alınmıştır: Kişinin mahremi ile yabancı kadınların karışmasının beyanı; bir hayvanın, anne babasından birinin eti yeniliyor, diğerinin ise yenilmiyor olması halinde bunun hükmünün ne olacağının beyanı; eğitilmiş köpek ile eğitilmemiş köpeğin beraber avladıkları hayvanın hükmü ve yine müslümana ait köpek ile müslüman olmayana ait köpeğin beraber avlanmasının hükmü; mecûsînin elini, hayvan kesen müslümanın eli üstüne koyması; ava ok atan müslümanın aciz kalması durumunda bir mecûsînin ona yardım ederek oku çekmesi; müşterek câriye ile ilişki meselesi; ağaç veya av hayvanının bir kısmının Hill bölgesinde bir kısmının harem bölgesinde olması; helal et ile meytenin karışması; meytenin yağı ile zeytin yağının karışması; zevcesinin başka bir kadınla karışması; müslüman olurken beş kadınla evli olanın durumu; bir ava ok attıktan sonra av hayvanının bir suya veya zemine düşmesi ve ondan sonra yere düşmesi; bu kaidenin istisnâsı olan on mesele. Sonda ise *tetimme* kısmı yer almakta olup burada bir akit veya niyette haram ve helalin içtima etmesi; helal ve haramın içtimaının nikâh, mehir, alım satım, kira, kefâlet, ibrâ, hibe, hediye, vasiyet, ikrar, şahitlik, yargılama, ibadetler, talâk, köle âzadı, rehnin âriyeti ve vakıf konularında hangi hükme tâbi olduğu meseleleri ele alınmıştır. Sonrasında bir *tenbîh* bulunmakta ve burada da bir ibadette seferîlik ve mukimlik yönünün cem olması meselesi ele alınmaktadır. Devamında ise -bir mesele hariç- “Mâni ve muktezî teâruz ettikde mâni takdim olunur.” kaidesini ele alan bir fasıl yer almaktadır.

**Üçüncü Kaide**: “İbadette başkasını kendine tercih etmek mekruh mudur?”

**Dördüncü Kaide**: “Vücudda bir şeye tâbi olan hükümde dahi ona tâbidir.” Burada birkaç kaide yer almaktadır. Birincisi “Tâbi olan şeye ayrıca hüküm verilemez.” kaidesidir. Bunun altında câriyenin yavrusu, şirb ve yol (tarîk) hakkı ve bu kaidenin istisnâları yer almaktadır. İkincisi “Asıl (metbû‘) düşünce tâbi olan da düşer.” kaidesidir. Buna yakın olan bir diğer kaide fakihlerin “Asıl sâkıt oldukda, fer‘i dahi sâkıt olur.” sözleridir. Üçüncüsü, “Bizzat tecviz olunmayan şey bitteba‘ tecviz olunabilir.” kaidesidir. Yine burada “Kasten tecviz olunmayan şey, zımnen tecviz olunabilir.” kaidesi de ele alınmıştır.

**القاعدة الثانية**: إذا اجتمع الحلال والحرام غلب الحرام الحلال،[1] وبيان ما تفرع عليها من اشتباه محرمه بأجنبيات، وما إذا كان أحد أبويه مأكولًا والآخر غير مأكول، وما إذا شارك الكلب المعلّم غيره أو كلب المسلم كلب مجوسي، وما إذا وضع المجوسي يده على يد المسلم الذابح، وما إذا عجز المسلم عن مدّ قوسه فأعانه مجوسي، ووطء الجارية المشتركة، وما إذا كان بعض الشجرة أو الصيد في الحِلّ وبعضها في الحَرَم، وما لو اختلطت المذكاة بالميتة، وما إذا اختلط ودك الميتة بالزيت، وما إذا اختلطت زوجته بغيرها، وفيه بيان ما إذا أسلم وتحته خمس، وما إذا رمي صيدًا فوقع في ماء أو سطح ثم على الأرض، وبيان ما خرج عنها من المسائل العشرة؛ وفي آخرها تتمة فيما إذا جمع بين حلال وحرام في عقد أو نية، وبيان دخوله في أبواب النكاح والمهر والبيع والإجارة والكفالة والإبراء والهبة والهدية والوصية والإقرار والشهادة والقضاء والعبادات والطلاق والعتاق وعارية الرهن والوقف؛ وفي آخرها تنبيه على ما إذا اجتمع في العبادة جانب الحضر والسفر، ثم فصل في قاعدة إذا تعارض المانع والمقتضي فإنه يقدّم المانع، إلا في مسائل.

**القاعدة الثالثة**: هل يكره الإيثار بالقرب؟

**القاعدة الرابعة**: التابع تابع، ويدخل فيها قواعد: الأولى أنه لا يفرد بحكم، وفيها بيان حمل الجارية والشرب والطريق، وخرج عنها مسائل. الثانية التابع يسقط بسقوط المتبوع، ويقرب منها قولهم «يسقط الفرع بسقوط أصله». الثالثة يغتفر[2] في التوابع ما لا يغتفر[3] في غيرها، وفيها بيان ما يغتفر[4] ضمنًا لا قصدًا.

---

١ ح: الحلال الحرام.
٢ ف: يفتقر.
٣ ف: لا يفتقر.
٤ ف: يفتقر.

**Beşinci Kaide**: "Raiyye [yani tebea] üzerine tasarruf maslahata menûttur." Burada devlet başkanının (imâm) tasarruflarının şer'-i şerîf'e uygun olması durumunda nâfiz olacağı ele alınmaktadır. Sonda ise bir *tenbîh* yer almakta olup burada kâdının yetim ve vakıf mallarındaki tasarrufu; vakfedenin şartı olmaksızın kâdının vazifeler ihdas etmesi ve vakıfta mürettepler takrir etmesi meseleleri yer almaktadır.

**Altıncı Kaide**: "Hadler şüphe ile düşer." Burada ayrıca beş mesele hariç, kısasın da hadler gibi olduğu ve ta'zîrin kısas ve hadlerden farkı ele alınmıştır.

**Yedinci Kaide**: "Hür insan üzerinde zilyetlik oluşturulamaz." Burada bu kaidenin istisnâları da ele alınmıştır.

**Sekizinci Kaide:** "Aynı cinsten iki şey bir araya gelirse ve maksatları da farklı değilse genel olarak biri diğerine dahil olur." Burada bu kaidenin fer'i olan iki haddin içtima etmesi; ihramlı kişiye gerekli olan cezaların içtima etmesi; tahiyyetü'l-mescid, iki rekât tavaf namazı ve tilâvet secdesi yerine geçen namazlar; namazda birden fazla sehvin vaki olması; namazın telafisi ile haccın telafisi arasındaki fark ele alınmıştır. Burada ayrıca şu meseleler ele alınmıştır: Birden fazla zina, içki içme ve namus iftirası suçu işleme veya bir topluluğa karşı namus iftirası suçu işleme; Ramazân ayında birden fazla ilişkiye girme; ihramlının birden fazla suç işlemesi; şüphe ile ilişkiye girme; câriye ile zina edip sonra onu öldürme; hür bir kadınla zina edip sonra onu öldürme; bir kişiye karşı birden fazla cinayet (yaralama, öldürme) işleme; iddet bekleyen kadın ile şüpheyle ilişkiye girme.

**Dokuzuncu Kaide:** "Kelamın i'mâli, imkân olduğu sürece, ihmalinden evlâdır. İ'mâli mümkün olmazsa ihmal olunur." Burada bir sözün hakikat manasının imkânsız olması veya şer'an veya örfen terk edilmesi; hakikî ve mecazî mananın imkânsız olması meseleleri ele alınmıştır. Yine talâk konusunda kişinin kendi karısı ile başka birini cemetmesi, vakıf ile ilgili bazı meseleler, taksimin bozulması meselesi ve Sübkî ile Hassâf'ın bu konuda dile getirdikleri yer almaktadır. Devamında "Tesis tekitten hayırlıdır." kaidesi ile ilgili bir tenbîh yer almaktadır. Bu tenbîhin fer'î meselesi olarak bir kimsenin talâk veya Allah'a yemini müneccez veya muallak olarak tekrar etmesinin hükmü yer almaktadır.

**القاعدة الخامسة**: تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة، وفيها بيان أن أمره إنما ينفذ إذا وافق الشرع، وفي آخرها تنبيه تصرف القاضي في أموال اليتامى والأوقاف، وفيه بيان إحداثه للوظائف[1] بغير شرط الواقف وتقريره في المرتبات في الأوقاف.

**القاعدة السادسة**: الحدود تدرأ بالشبهات، وفيها أن القصاص كالحدود، إلا في خمس مسائل، وبيان مخالفة التعزير لهما.

**القاعدة السابعة**: الحر لا يدخل تحت اليد، وفيها بيان ما خرج عنها.

**القاعدة الثامنة**: إذا اجتمع أمران من جنس واحد ولم يختلف مقصودهما دخل أحدهما في الآخر غالبًا، وبيان ما تفرّع عليها من اجتماع الحدين، وما يوجب الجزاء على المُحرم، وبيان ما يجزي عن تحية المسجد وركعتي الطواف وتلاوة آية السجدة، وبيان تعدد السهو في الصلاة، والفرق بين جابر الصلاة وجابر الحج، وما إذا زنى مرارًا أو شرب مرارًا[2] أو قذف مرارًا أو جماعة، وما إذا وطء في رمضان مرارًا، وتعدد جناية المحرم، والوطء بالشبهة، وما إذا زنى بأَمَة فقتلها أو حرة كذلك، وما إذا تعددت الجناية على واحد، وما إذا وطئت المعتدة بشبهة.

**القاعدة التاسعة**: إعمال الكلام أَولى من إهماله متى أمكن وإلا أهمل، وفيها بيان الحقيقة إذا تعذرت أو هجرت شرعًا أو عرفًا، وما إذا تعذّرت الحقيقة والمجاز، وفيها بيان إذا جمع بين امرأته وغيرها في الطلاق، وفيها بعض مسائل الوقف، والقول بنقض القسمة، وما ذكره السبكي والخصاف، وفيها تنبيه التأسيس خير من التأكيد، وبيان ما تفرع عليه من أنه لو كرّر الطلاق أو اليمين بالله تعالى منجّزًا أو معلّقًا.

---

١ د: إحداث الوظائف.

٢ ح- مرارًا.

**Onuncu Kaide**: “Harâc damân mukabilindedir.” Burada kaidenin manası, ona dahil olan fer‘î meselelere ve istisnâlarına yer verilmiştir.

**On Birinci Kaide**: “Sual cevabda iâde olunmuş addolunur.” Burada “ne‘am” ve “belâ” kelimelerinin manasına da yer verilmiştir.

**On İkinci Kaide**: “Sâkite söz isnad edilmez.” Burada bu meselenin altına dahil olan fer‘î meseleler ve istisnâları ele alınmıştır.

**On Üçüncü Kaide**: “Farz, nafileden daha faziletlidir.” Bazı meselelerdeki istisnâlarına da yer verilmiştir.

**On Dördüncü Kaide**: “Alması memnu‘ olan şeyin, vermesi dahi memnu‘ olur.” Bunun da bazı istisnâları bulunmaktadır. Burada ayrıca “İşlenmesi memnu‘ olan şeyin, istenmesi dahi memnu‘ olur.” kaidesine ilişkin bir tenbîh yer almakta ve bunun da iki istisnâsına yer verilmektedir.

**On Beşinci Kaide**: “Kim ki bir şeyi vaktinden evvel isti‘câl eyler ise mahrumiyetle muâteb olur.” Bunun fer‘î meselelerine, istisnâlarına yer verilmiş olup sonlarda ise Arap diline dair bir nükteye temas edilmiştir.

**On Altıncı Kaide:** “Velâyet-i hâssa velâyet-i âmmeden akvâdır.” Burada velâyetin mertebeleri de ele alınmıştır.

**On Yedinci Kaide**: “Hatası zâhir olan zanna itibar yoktur.”

**On Sekizinci Kaide**: “Mütecezzî olmayan bir şeyin ba‘zını zikretmek, küllünü zikr gibidir.” Burada kaidenin istisnâlarına da yer verilmiştir.

**On Dokuzuncu Kaide**: “Mübâşir yani bizzat fâil ile mütesebbib müctemi‘ oldukda hüküm ol fâile muzâf kılınır.” Burada kaidenin istisnâlarına da yer verilmiştir.

Buraya kadar ele alınan küllî kaideler yirmi beş tane olmuş olmaktadır.

**İKİNCİ FEN**: Tahâretten ferâiz bölümüne kadar her bir konuyla ilgili fâideler (zâbıtlar ve istisnâları) ele alınmış ve burada *Kenz* adlı eserin tertibi esas alınmıştır.

**ÜÇÜNCÜ FEN**: *el-Eşbâh ve'n-Nezâir*'in üçüncü fenni olan *cem‘ ve fark*'tır. (Fıkıh konuları arasındaki benzerlikler ve farklılıklar)

**القاعدة العاشرة**: الخراج بالضمان، وبيان معناه وما دخل فيها وما خرج عنها.

**القاعدة الحادية عشرة**: السؤال معاد في الجواب وبيان كلمة «نعم» و«بلى».

**القاعدة الثانية عشرة**: لا ينسب إلى ساكت قول، وبيان ما تفرع عليها وما خرج عنها.

**القاعدة الثالثة عشرة**: الفرض أفضل من النفل إلا في مسائل.

**القاعدة الرابعة عشرة**: ما حرم أخذه حرم إعطاؤه إلا في مسائل، وفيها تنبيه ما حرم فعله حرم طلبه إلا في مسألتين.

**القاعدة الخامسة عشرة**: من استعجل الشيء[1] قبل أوانه عوقب بحرمانه، وبيان ما تفرّع عليها وما خرج عنها، وفي آخرها لطيفة في العربية.

**القاعدة السادسة عشرة**: الولاية الخاصة أقوى من الولاية العامة، وفيها بيان مراتب الولايات.

**القاعدة السابعة عشرة**: لا عبرة بالظن البين خطؤه.

**القاعدة الثامنة عشرة**: ذكر بعض ما لا يتجزأ كذكر كله، وبيان ما خرج عنها.

**القاعدة التاسعة عشرة**: إذا اجتمع المباشر والمتسبب أضيف الحكم إلى المباشر، وبيان ما خرج عنها.

وإلى هنا صارت القواعد خمسًا[2] وعشرين.

**الفن الثاني في الفوائد** من الطهارة إلى الفرائض على ترتيب الكنز.

**الفن الثالث في الجمع والفرق** من الأشباه والنظائر.

---

١ ح: بالشيء.
٢ ح: خمسة.

Bu fende ilk olarak çokça karşılaşılan ve fıkhî hükümlerini bilmemenin fakih için hoş karşılanmadığı konular ele alınmıştır. Bunlar unutkan, bilgisiz kişi, mükreh, çocuk, köle, sarhoş, âmâ ve çocuğa dair hükümler; dört hüküm yani iktisâr, istinâd, tebyîn ve inkılâb; altın ve gümüşe dair hükümler, altın ve gümüşün taayyün ettiği ve etmediği durumlar; altın ve gümüşün birbiri yerine geçtiği ve geçmediği durumlar; düşen şeyin geri dönüp dönemeyeceği meselesi; asilin mâlik olamadığı halde nâibin mâlik olduğu şeyler; ıskatı kabul eden ve etmeyen haklar; züyûf dirhemlerin ciyâd gibi kabul edildiği ve edilmediği meseleler; uyuyana, mecnuna ve ma'tûha dair hükümler; lafzın değil mananın itibara alındığı konular ve mananın değil lafzın itibara alındığı konular; kadınlara ve hünsâya dair hükümler; cin, zimmî, mahreme ilişkin meseleler, cinsel ilişki konuları, normal cinsel ilişki ile ters ilişkinin oluşturduğu farklı hükümler; akit, fesih, mülkiyet, deyn, semen-i misl, ecr-i misl, mehr-i misl, şart ve ta'lik konuları; yolculuk, cami, Harem bölgesi ve cuma gününe dair hükümler; sonrasında ise fıkhî bazı meseleler arasındaki benzerlik ve farklılıklar yer almaktadır. Bu fennin sonunda bir hâtime yer almakta olup burada bazı kaideler ve farklı türde fâideler ele alınmaktadır. "Bir vacip yapıldıktan sonra üzerine ekleme yapılsa hepsi vacip olur mu, olmaz mı?" kaidesi; ilmin kısımları, farz-ı ayn, farz-ı kifâye, mendûb, haram ve mekruh olan ilimler; İmam Buhârî'den nakledilen ilim talibinin bilmesi ve bilmemesi gereken mevzular; kişinin kendi mezhebi ve başkasının mezhebi hakkında nasıl inanması gerektiği; ma'rifeye muzâf olan müfredin bazı meselelerde umum için olduğu, bazılarında olmadığına dair kaide; ilmin üç çeşit olduğu; düşüklük kabul edilen üç şey; cennete sadece beş hayvanın gireceği; müminin çalışmasını beş şeyin engellediği; tâunun kalkması için dua; kiliselerden biri yıkıldığında tekrar yapılıp yapılmayacağı; fıskın şahitlik, kadılık, emirlik ve diğer konulardaki şahitliğe engel olup olmadığı;

وفي أوله بيان أحكام يكثر دورها ويقبح بالفقيه جهلها وهي أحكام الناسي والجاهل والمكره وأحكام الصبيان والعبيد والسكارى والأعمى والحمل وبيان الأحكام الأربعة: الاقتصار والاستناد والتبيين والانقلاب وحكم النقود وما[١] يتعين وما لا يتعين وما يجري فيه أحدهما مكان الآخر وما لا يجري، وبيان أن الساقط هل يعود؟ وأن النائب يملك ما لا يملكه الأصيل، وما يقبل الإسقاط من الحقوق وما لا يقبل، وبيان أن الدراهم الزيوف كالجياد في بعض المسائل دون بعض، وأحكام النائم والمجنون والمعتوه، وما يعتبر فيه معنى دون اللفظ وعكسه، وأحكام الأنثى والخنثى[٢] والجان والذمي والمحارم، وغيبوبة الحشفة وما فارق فيه الدبر القبل، وأحكام العقود والفسوخ والملك والدين وثمن المثل وأجرة المثل ومهر المثل والشرط والتعليق والسفر والمسجد والحرم ويوم الجمعة، ثم بيان الاجتماع والافتراق في بعض المسائل؛ وفي آخره خاتمة اشتملت على بعض قواعد وفوائد شتى: قاعدة إذا أتى بالواجب وزاد عليه هل يقع الكل واجبًا أم لا؟ فائدة في أقسام العلوم، وما يكون فرض عين وفرض كفاية ومندوبًا وحرامًا ومكروهًا، فائدة عن الإمام البخاري فيما ينبغي لطالب العلم وما لا ينبغي، فائدة في اعتقاد الإنسان في مذهبه ومذهب غيره، قاعدة المفرد المضاف يعمّ في مسائل ولا يعمّ في أخرى، فائدة العلوم ثلاثة، فائدة ثلاثة من الدناءة، فائدة ليس من الحيوان من يدخل الجنة إلا خمسة، فائدة المؤمن يقطعه خمسة، فائدة في الدعاء برفع الطاعون، فائدة في الكنائس إذا هدم واحدة[٣] منها[٤] هل تعاد أو[٥] لا؟ فائدة الفسق هل يمنع أهلية[٦] الشهادة والقضاء والإمارة وغير ذلك أم لا؟

---

١ س ح: ما.
٢ د- الخنثى.
٣ ح س ف: واحد.
٤ س ف: منهم.
٥ ن ف: أم.
٦ ح- أهلية.

yüksek bir yere konulan cenaze üzerinde namaz kılmanın mekruh olup olmadığı; ilmü'l-kazâ ile fıkhu'l-kazâ arasındaki fark; halifeliğin üzerinde ittifak edilen ve ihtilâf edilen şartları; fakihler hariç hiç kimsenin Allah'ın kendisi için ve kendisini yaratmakla neyi murat ettiğini bilemeyeceği meselesi; sultanın ehil olmayan birini müderris olarak ataması halinde onun görevlendirilmesinin sahih olup olmadığı; duasına icabet edilmeyen üç kişi; kıyamet gününde ilim hariç her şeyin hesabının sorulacağı; mahzar ve sicillerin muhafaza edilmesi için camiye kasa koymanın câiz olup olmadığı; alimlerin kullandığı eşbeh sözünün manası; bazı meseleler hariç bir şey bâtıl olduğunda onun zımnındaki şeyin de bâtıl olacağı meselesi; bir mesele hariç fâsid bir şeye bina edilen şeyin de fâsid olacağı meselesi ve son olarak iki hak içtima ettiğinde hangisinin takdim edileceği.

**DÖRDÜNCÜ FEN**: Elgâz'dır.

**BEŞİNCİ FEN**: Hiyel'dir (Fıkhî çıkmazlarda çareler).

**ALTINCI FEN**: Eşbah ve nezâir'dir (furûk).

**YEDİNCİ FEN**: Hikayeler. Burada İmâm-ı Âzam'ın, İkinci İmâm'a (Ebû Yûsuf) vasiyeti de bulunmaktadır. Allah ikisine de rahmet etsin.

فائدة في الصلاة على الميت[1] موضوع[2] على دكان هل تكره أم لا؟ فائدة في الفرق بين علم[3] القضاء وفقه القضاء، فائدة في شروط الإمامة المتفق عليها والمختلف فيها، فائدة كل إنسان غير الأنبياء لا يعلم ما أراد الله له وبه إلا الفقهاء، فائدة إذا ولى السلطان مدرّسًا ليس بأهل هل تصح توليته أم لا؟ فائدة ثلاثة لا يستجاب دعاؤهم، فائدة كل شيء يسأل عنه العبد يوم القيامة إلا العلم، فائدة هل يجوز وضع خزانة في المسجد لأجل حفظ المحاضر والسجلات أو لا؟ فائدة ما معنى قول العلماء الأشبه، فائدة إذا بطل الشيء بطل ما في ضمنه إلا في مسائل، فائدة المبني على الفاسد فاسد إلا في مسألة، فائدة إذا اجتمع الحقان ما يقدم فيهما.[4]

**الفن الرابع** في الألغاز.

**الفن الخامس** فن الحيل.

**الفن السادس** في الأشباه والنظائر [أي الفروق].

**الفن السابع** في الحكايات، وفيه وصية الإمام الأعظم للإمام الثاني[5] رحمهما الله تعالى.[6]

---

١ ن– ميت.

٢ ح: يوضع.

٣ ح– علم.

٤ ن: منهما.

٥ أي أبا يوسف.

٦ د+ والحمد لله على كل حال ونعمة وحسبنا الله ونعم الوكيل كان ابتداء تأليفه في أواخر سنة ثمان وستين وتسعمائة من الهجرة النبوية على صاحبها أفضل الصلاة والسلام أبدًا ولا حول ولا قوة إلا بالله العظيم العلي.

# [MUKADDİME]

Rahmân ve Rahîm olan Allah'ın adıyla. Verdiği nimetler için Allah'a hamd olsun. Allah'ın salât ü selâmı efendimiz Muhammed'e olsun.

Fıkıh, kıymet olarak ilimlerin en şereflisi, ecir olarak en büyüğü, kazanç olarak en tam olanı, fayda olarak en şâmil olanı, mertebe olarak en yücesi, yükseklik olarak en büyüğüdür. Fıkıh gözleri nur, kalpleri sürur, gönlü inşirah ile doldurur. İşlere genişlik bahşeder, [kapalı noktaları] açar. Çünkü havas ve avam herkesin nizam yolunda istikrar kazanması, bir araya gelme ve içtima yolunda devamlılık sağlaması ancak helal ve haramı bilmesi ile ve hükümler konusunda fâsid ile câizi birbirinden ayırt etmesiyle mümkündür. Fıkıh denizinin dalgaları yüksektir, bahçesi güzeldir, yıldızları parlaktır, kökleri sabittir ve dalları mümbittir. Çokça harcanmakla hazineleri tükenmez, üzerinden çok zaman geçmesi ile izzeti yok olmaz. Tüm azalarım konuşsa bile onun sıfatlarını anlatmaya muvaffak olamam.

Fıkıh ehli, dinin direğidir ve kâim kılıcılarıdır. Din, onlar ile intizam bulur. Ahirette ve dünyada kendisine iltica edilenler onlardır; tedris ve fetva konusunda merci onlardır. Özellikle ashabımız -Allah onlara rahmet etsin- bu alanda öncü olmuş ve insanlar onlara tâbi olmuştur. İnsanlar fıkıhta Ebû Hanîfe'nin evladıdır (iyâl). Nitekim İmam Şâfiî insaflı davranarak "Fıkıhta derinleşmek isteyen Ebû Hanîfe'nin kitaplarına baksın." demiştir. Bunu İbn Vehbân, Harmele'den rivayet etmiştir. Bu konuda Ebû Hanîfe, Sıddîk [Hz. Ebû Bekir] (ra) gibidir.[1] Ebû Hanîfe'ye hem yaptıklarının ecri, hem de kıyamet gününe kadar fıkıh tedvin ve telif edenlerin, onun usulüne göre fer'î meseleler ortaya çıkaranların ecri vardır.

Meşâyıh-ı kirâm da metin, şerh ve fetva türünde kısa ve uzun kitaplar yazmışlar, mezhep ve fetva konusunda ictihâd etmişlerdir. Kitaplar kaleme almış, öncekileri gözden geçirmişlerdir. Allah onların sa'yini meşkûr eylesin. Ancak ben meşâyıhımıza ait, Şâfiî fakih Şeyh Tâceddin b. es-Sübkî'nin (ö. 771/1370) yazmış olduğu kitaba[2] benzeyen, fıkıhtaki fenleri bir araya getiren bir eser görmedim.

1 Hamevî bunu şöyle izah etmiştir: Aradaki benzerlik Hz. Ebû Bekir'in Kur'an'ı bir araya getirmesi, Ebû Hanîfe'nin ise fıkhı bir araya getirmesidir. *Gamzü Uyûni'l-Besâir*, Dâru'l-kutubi'l-imiyye, Beyrut 1985, I: 28.

2 Sübkî'nin eserinin ismi de *el-Eşbâh ve'n-Nezâir*'dir.

# [المقدمة]

بسم الله الرحمن الرحيم، الحمد لله على ما أنعم، وصلى الله على سيدنا محمد وسلّم.

وبعد، فإن الفقه أشرفُ العلوم قدرًا وأعظمها أجرًا وأتمّها عائدةً وأعمّها فائدةً وأعلاها مرتبةً وأسناها مَنقبةً، يملأ العيون نورًا والقلوب سرورًا والصدور انشراحًا ويفيد الأمور اتساعًا وانفتاحًا، هذا؛ لأن ما بالخاص والعام من الاستقرار على سَنن النظام والاستمرار على وتيرة الاجتماع والالتئام إنما هو بمعرفة الحلال من الحرام والتمييز بين الجائز والفاسد في وجوه الأحكام، بُحورُه زاخرةٌ ورياضُه ناضرة ونجومُه زاهرة وأصوله ثابتة وفروعه نابتة، لا يفنى بكثرة الإنفاق كنزه ولا يبلى على طول الزمان عزّه، وإني لا أستطيع كنه صفاته ولو أن أعضائي جميعًا تكلّم.

أهلُه قِوامُ الدين وقوّامُه، وبهم ائتلافه وانتظامه وإليهم المفزع في الآخرة والدنيا والمرجع في التدريس والفتوى، خصوصًا أنّ أصحابنا رحهم الله تعالى لهم خصوصية السبق في هذا الشأن والناس لهم أتباع، الناس في الفقه عيال على أبي حنيفة رحمه الله ولقد أنصف الإمام الشافعي حيث قال: «مَن أراد أن يتبحّر في الفقه فلينظر إلى كتب أبي حنيفة» كما نقله ابن وهبان عن حرملة، وهو كالصدّيق رضي الله عنه؛ له أجره وأجر من دوّن الفقه وألّفه وفرّع أحكامه على أصوله إلى يوم القيامة.

وإن المشايخ الكرام قد ألّفوا ما بين مختصر ومطوّل من متون وشروح وفتاوى، واجتهدوا في المذهب والفتوى وحرّروا ونقحوا، شكر الله سعيهم، إلا أني لم أرَ لهم كتابًا يحكي[1] كتاب الشيخ تاج الدين بن السبكي الشافعي مشتملًا على فنون في[2] الفقه.

١ هامش د: أي يشبه.
٢ ح: من.

Ben *Kenz* şerhinin [*el-Bahru'r-Râik*] fâsid satım bahsine ulaşınca orada zâbıt ve istisnâlara dair muhtasar bir kitap telif etmiş, adını da *el-Fevâidu'z-Zeyniyye fi'l-Fıkhi'l-Hanefiyye* koymuştum. Bu kitapta yazdığım zâbıtlar beş yüzü bulmuştu. Sonra bana Sübkî'nin kitabı tarzında yedi fenden oluşan bir kitap kaleme almak ve daha önce yazmış olduğum fevâid kitabını da bu kitabın ikinci bölümü yapmak ilham edildi.

Bu kitabın birinci fenni, meselelerin kendisine râci olduğu ve hükümlerin kendilerinden çıkarıldığı kaidelerdir. Kavâid gerçekte usûl-i fıkıhtır ve kavâid sayesinde fakih, fetvada da olsa ictihâd derecesine ulaşır. Kaidelerle ilgili fer'î meselelerin çoğunu, pek bilinmeyen (garîb) kitaplarda veya kaynağı (ilgili bölüm) dışındaki yerlerde buldum. Ancak ben Allah'ın gücü ve kuvvetiyle sadece sahih ve mezhepte mutemet olan görüşleri naklettim. Eğer bir görüş, zayıf bir kavil veya rivayete dayalı olursa ben buna genelde işaret ettim.

Rivayet edildiğine göre İmam Ebû Tâhir ed-Debbâs (ö. 340/952)[1] Ebû Hanîfe'nin mezhebini on yedi kaidede bir araya getiren bir kitap telif etmiş ve diğer tüm kaideleri bu on yedi kaideye ircâ etmiştir. Onun Şâfiî fakih Ebû Said el-Herevî ile olan bir hikayesi anlatılır. Buna göre Herevî'ye bu kavâid haberi ulaşınca o yolculuğa çıkar. Ebû Tâhir o zamanlar gözlerini kaybetmişti ve her gece, cemaat camiden çıktıktan sonra bu kaideleri tekrar ederdi. Herevî namazdan sonra bir hasıra gizlenir. Herkes çıkar. Ebû Tâhir de caminin kapısını kapatır ve on yedi kaideden, yedi tanesini okur. O ara Herevî öksürür, Ebû Tâhir onu farkeder ve onu döverek camiden çıkarır. Ebû Tâhir ondan sonra kaideleri camide tekrar etmemiştir. Herevî ise kendi ashabına gider ve bu kaideleri onlara okur.[2]

İkinci fen zâbıtlara ilişkindir. Burada ayrıca her bir zâbıta dahil olan ve o zâbıtın istisnâsı olan hususlar da yer almaktadır. Bu fen, müderris, müftî ve kâdı için en faydalı kısımdır. Çünkü bazı müellifler zâbıtları zikreder ve bunun bazı istisnâlarına yer verir. Ben ise bu bölümde hem o istisnâları zikrettim hem de bunlara bazı [istisnâî] hususları daha ekledim. Eklenen bu [istisnâî] hususları görmeyen kişiler, onları da ilgili zâbıtın kapsamında olduğunu zanneder ki göreceğin üzere aslında dahil değillerdir. İşte bu sebeple bu kitap, insaf sahibi alimler arasında güzel bir yer edindi, akıl sahibi kişiler tarafından sevinçle karşılandı.

---

1 Ebû Saîd Muhammed el-Berdaî'nin (ö. 317/930) öğrencisi olup Kerhî ile akrandır.

2 Suyûtî'nin *Eşbah*'ında yer aldığına göre Herevî bu kaideleri Kâdî Hüseyin'e [Ebû Ali el-Mervezî'ye] nakleder. O ise Şâfiî mezhebinin tamamını dört kaideye ircâ eder. Bunlar şek ile yakîn zâil olmaz, meşakkat teysîri celbeder, zarar izâle olunur ve âdet muhakkemdir kaideleridir. Bazıları buna "Bir işten maksat ne ise hüküm ona göredir." kaidesini de eklemiştir. Suyûtî, *el-Eşbâh ve'n-Nezâir*, Dâru'l-kutubi'l-ilmiyye, Beyrut 1983, s. 7.

وقد كنتُ لمّا وصلتُ في شرح الكنز إلى تبييض باب البيع الفاسد ألّفتُ كتابًا مختصرًا في الضوابط والاستثناءات منها سمّيته بـ«الفوائد الزينية في فقه الحنفية» وصل إلى خمسمائة ضابط، فأُلهمتُ أن أصنع كتابًا على النمط السابق مشتملًا على سبعة فنون، يكون هذا المؤلَّفُ النوعَ الثاني منها.

الأوّل معرفة القواعد التي يُرَدّ إليها وفرّعوا الأحكام عليها وهي أصول الفقه في الحقيقة وبها يرتقي الفقيه إلى درجة الاجتهاد ولو في الفتوى. وأكثر فروعِها ظفِرتُ به في كتب غريبة أو عثرتُ به في غير مظِنّته، إلا أني بحول الله وقوته لا أنقل إلا الصحيح المعتمد في المذهب؛ وإن كان مفرّعًا على قولٍ ضعيف أو روايةٍ ضعيفة نبّهتُ على ذلك غالبًا.

وحكي أن الإمام أبا طاهر الدَّبّاس جمع قواعد مذهب أبي حنيفة سبع عشرة[1] قاعدة وردّه إليها؛ وله حكاية مع أبي سعيد الهَرَوي الشافعي فإنه لمّا بلغه ذلك سافر إليه وكان أبو طاهر ضَريرًا يكرّر كلّ ليلة تلك القواعد بمسجده بعد أن يخرج الناس منه، فالتفّ الهروي بحصير وخرج الناس وأغلق أبو طاهر المسجد وسَرَد منها سبعةً، فحصلتْ للهروي سُعْلة فأحسّ به أبو طاهر فضربه وأخرجه من المسجد، ثم لم يكرّرها فيه بعد ذلك، فرجع الهروي إلى أصحابه وتلاها عليهم.

الثاني الضوابط، وما دخل فيها وما خرج عنها، وهو أنفع الأقسام للمدرّس والمفتي والقاضي؛ فإن بعض المؤلفين يذكر ضابطًا ويستثني منه أشياء فأذكر فيها أني زدتُ عليه أشياء أخر فمن لم يطلع على المزيد ظن الدخول وهي خارجة كما ستراه ولهذا وقع موقعًا حسنًا عند أهل الإنصاف وابتهج به مَن هو مِن أولي الألباب.

---

١ ن: سبعة عشر.

Üçüncü fen, *cem' ve fark*a, dördüncüsü *elgâz*a, beşincisi *hiyel*e, altıncısı *eşbâh ve nezâir*e ve yedincisi İmâm-ı Âzam, İmâmeyn, mütekaddim ve müteahhir meşâyıhtan nakledilen haberler, olaylar ve farklı rivayetlere ilişkindir.

Fettâh olan Allah'ın kereminden dileğim, O'nun kudret ve gücüyle bu kitap tamamlandığında bunun, inceleyecek olanlar için bir mesire alanı, müderrisler için bir kaynak, muhakkikler için bir matlab, kâdı ve müftîler için itimat edilen bir eser, öğrenciler için bir ganimet, fıkhî mevzularda sıkıntıda olanlar için keşfedici bir eser olmasıdır. Çünkü fıkıh benim ilk fennimdir, gözlerim onun için gecelerce uykusuz kaldı. Gözlerimi, ellerimi, aklımı, bedenimi tüm gayretimle onun için sarf ettim. Ben ilim talep etmeye başladığımdan beri eski ve yeni fıkıh kitapları ile ilgilenmeye devam ettim. Bir kenara terk edilen kitapları hızlı bir şekilde tahsil etmeye çalıştım, ta ki muttali olduğum kitaplar büyük bir yekuna ulaştı. Yaşadığımız şehir olan Kahire'deki kitapların çoğunu mütalaa ve teemmül ettim, öyle ki aşağıda bahsedeceğim üzere mezhebimize dair mütalaa etmediğim kitap nadirdir. Ayrıca bu işin başında fıkıh kitaplarına ek olarak usul kitaplarını da mütalaa ettim, bunlarla iştigal ettim. Mesela Pezdevî'nin *Usûl*'ü, Serahsî'nin *Usûl*'ü, Ebû Zeyd ed-Debûsî'nin *Takvîm*'i, *Tenkîh*, *Şerhu't-Tenkîh* (*Tavzîh*) ve bunun şerhi (*Telvîh*) ve haşiyeleri, Pezdevî şerhi *el-Keşfü'l-Kebîr* ve *et-Takrîr* mütalaa ettiğim usul eserleridir. Hatta ben Muhakkik İbnü'l-Hümâm'ın *Tahrîr*'ini, *Lübbü'l-Usûl* adıyla ihtisar ettim. Sonra *Menâr*'ı da şerhettim ve bu eser de Allah'ın gücü ve kuvveti sayesinde kendi türünde üstündür.

Şimdi Allah'ın gücü ve kuvveti ile bu kitabımızla amaçladığımız konulara başlayalım. Bu kitabı *el-Eşbâh ve'n-Nezâir* olarak isimlendirdim -ki bu isim aynı zamanda bu kitabın bir fenninin de ismidir. Allah'tan dileğim bu kitabı kabul etmesi ve bunu müellifine faydalı kılmasıdır. Bu kitabı inceleyenler için bir hayır vesilesi olsun. Hasetçilerin tuzaklarını, taassup sahiplerinin iftirasını defetsin. Ömrüme yemin olsun ki bu ilim, temennilerle idrak edilemez, "yapacağım/edeceğim." ile, "*belki*ler" ile "Şayet ben olsaydım." sözleriyle buna nail olunamaz. Bir kimse ancak ictihâd için kollarını sıvayıp ciddi bir şekilde işe başlarsa, ailesinden uzak durursa, büyük gayret sarf ederek (veya cinsel ilişkiden uzak durarak)[1] bu ilmin denizlerine dalarsa, her türlü yolculuğa katlanırsa, çokça tekrar edip yorulursa, sabah akşam mütalaa ederse, telif ve tasnif için gece gündüz kendini yorarsa

1 Metinde geçen "şeddu'l-mi'zer" ifadesi, işini büyük gayret ve ciddiyetle yapmak anlamı dışında cinsel ilişkiden uzak durarak kendisini tamamen ilgilendiği işe vermek anlamında da kullanılır. Bkz. Hattâbî, Ebû Süleyman Ahmed, *Meâlimu's-sünen*, el-Matbaatu'l-ilmiyye, Haleb, 1932, 1/282.

الثالث معرفة الجمع والفرق، الرابع الألغاز، الخامس الحيل، السادس الأشباه والنظائر، السابع ما حكي عن الإمام الأعظم وصاحبيه والمشايخ المتقدمين والمتأخرين من المطارحات والمكاتبات والمراسلات والغريبات.

وأرجو من كرم الله الفتاح أن هذا الكتاب إذا تمّ بحول الله وقوته يصير نزهة للناظرين ومرجعًا للمدرسين ومطلبًا للمحقّقين ومعتمدًا للقضاة والمفتين وغنيمةً للمحصّلين وكشّافًا لكرب المَلْهوفين؛ هذا؛ لأن الفقه أوّل فنوني طال ما أسهرت فيه عيوني وأعملتُ بدني إعمالَ الجدّ ما بين بصري ويدي وظنوني ولم أزل من زمن الطلب أعتني بكتبه قديمًا وحديثًا وأسعى في تحصيل ما هُجِر منها سعيًا حثيثًا إلى أن وقفت منها على الجم الغفير وأحطت بغالب الموجود في بلدنا القاهرة مطالعة وتأمّلًا بحيث لم يفتني[1] إلا النزر اليسير ما ستراه عند سردها مع ضمّ الاشتغال والمطالعة لكتب الأصول من ابتداء أمري ككتاب البزدوي والإمام السرخسي والتقويم لأبي زيد الدبوسي والتنقيح وشرحه وشرح شرحه وحواشيه وشروح البزدوي من الكشف الكبير والتقرير حتى اختصرت تحرير المحقق ابن الهمام وسميته «لبّ الأصول» ثم شرحت المنار شرحًا جاء بحول الله وقوته فائقًا على نوعه.

فنشرع إن شاء الله تعالى بحوله وقوته فيما قصدناه من هذا التأليف بعد تسميته بـ«الأشباه والنظائر» تسمية له باسم بعض فنونه، سائلًا من الله تعالى القبول وأن ينفع به مؤلِّفه ومن نظر فيه أنه خير مأمول وأن يدفع عنه كيد الحاسدين وافتراء المتعصبين، ولعَمري إن هذا الفن لا يدرك بالتمني ولا ينال بـ«سوف» و«لعل» و«لو أني»، ولا يناله إلا من كشف عن ساعد الجدّ وشمّر واعتزل أهله وشدّ المِئْزَر وخاض البحار وخالط العجاج يدأب في التكرار والمطالعة بكرةً وأصيلًا وينصب نفسه للتأليف والتحرير بياتًا ومقيلًا

---

١ ف ن+ منها.

işte o zaman bu kişi, zor olan her bir meseleyi çözer, kısıtlı olanların çıkmakta zorlandığı her bir yere çıkar ve o meseleyi çözer. Ancak bu kulun bir kesbi değildir, bu ancak Allah'ın dilediği kişiye bahşetmiş olduğu bir fazilettir.

Şimdi ben bu eser için kendisinden nakil yaptığım ve 968 yılının sonlarında yanımda bulunan fıkıh kitaplarımı zikredeceğim: *Hidâye* şerhlerinden *Nihâye*, *Gâyetü'l-Beyân*, *İnâye*, *Mi'râcü'd-Dirâye*, *Binâye*, *Gâye [Gâyetü'l-Beyân]*, *Fethu'l-Kadîr*; *Kenz* şerhlerinden Zeylâî [*Tebyînü'l-Hakâik*], Aynî ve Miskîn'in şerhi; Kudûrî şerhlerinden *es-Sirâcü'l-Vehhâc*, *Cevhere*, *Müctebâ* ve *Akta'* şerhi; *Mecma'* şerhlerinden müellifinin kendi şerhi ve İbn Melek şerhi; -ben Aynî'ye ait şerhi de vakıf kütüphanelerinde gördüm- İbn Emîru Hâcc'ın *Şerhu Münyetü'l-Musalli*'si; *el-Vâfî* şerhi *el-Kafî*; *Şerhu'l-Vikâye ve'n-Nukâye*; *İzahu'l-Islâh*; Allâme Fârisî'nin *Şerhu Talhîsi'l-Câmi'i'l-Kebîr*'i; Sadruşşehîd'in *Talhîsu'-Câmi'*'i; Kâsânî'nin *Tuhfe* şerhi *Bedâi'*'i, *el-Kâfî* şerhi *el-Mebsût*, Hâkim eş-Şehîd'in *el-Kâfî*'si; Molla Hüsrev'in *Şerhu'd-Dürer ve'l-Gurer*'i; *el-Hidâye*; Kâdîhan'ın *Şerhu'l-Câmi'i's-sağîr*'i; *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî* ve *el-İhtiyâr*. Fetâvâ kitaplarından ise *Hâniyye*, *Hulâsa*, *Bezzâziyye*, *Zahîriyye*, *Velvâliciyye*, *Umde*, *Udde*, *Suğrâ*, Hüsâm eş-Şehîd'in *Vakıât*'ı, *Tenbîh*, *Kunye*, *Buğye*, *Münye*, *Meâlü'l-Fetâvâ*, Mahbubî'nin *Talkîh*'i, Kalânisî'nin *Tehzîb*'i, *Fetâvâ Kâri'i'l-Hidâye*, *Kâsimiyye*, *İmadiyye*, *Câmi'u'l-Fusûleyn*, Ebû Yûsuf'un *Harâc*'ı, Hassâf'ın *Evkâf*'ı, *İs'âf*, *el-Hâvi'l-Kudsî*, *Tetimme*, *el-Muhîtu'r-Radavî*, *Zahîre*, *Şerhu Manzûmeti'n-Nesefî*, İbn Vehbân'ın *Şerhu Manzûmeti'n-Nesefî*'si, İbnü'ş-Şihne'nin *Şerhu Manzûmeti'n-Nesefî*'si, *Sayrafiyye*, *Hızânetü'l-Fetâvâ*, *Hızânetü'l-Ekmel*'in bir bölümü, *Sirâciyye*'nin bir bölümü, *Tatarhâniyye*, *Tecnîs*, *Hızânetü'l-Fıkh*, *Hayretü'l-Fukahâ*, Kerderî'nin *Menâkıb*'ı ve Abdülkadir'in [Kureşî] *Tabakât*'ı.

ليس له همة إلا معضلة يحلّها أو مستصعبة عزّت على القاصرين[١] فيرتقي إليها ويحلّها، على أن ذلك ليس من كسب العبد وإنما هو من فضل الله يؤتيه من يشاء.

وها أنا أذكر الكتب التي نقلت منها مؤلفاتي الفقهية التي اجتمعت عندي في أواخر سنة ثمان وستين وتسعمائة: فمن شروح الهداية: النهاية وغاية البيان والعناية ومعراج الدراية والبناية والغاية وفتح القدير، ومن شروح الكنز: الزيلعي والعيني ومسكين، ومن شروح القدوري: السراج الوهاج والجوهرة والمجتبى والأقطع، ومن شروح المجمع: شرح[٢] المصنف وابن الملك، ورأيت شرحًا للعيني وقفًا، وشرح منية المصلي لابن أمير حاج وشرح الوافي الكافي وشرح الوقاية والنقاية وإيضاح الإصلاح وشرح تلخيص الجامع الكبير للعلامة الفارسي وتلخيص الجامع للصدر الشهيد والبدائع للكاساني[٣] شرح[٤] التحفة والمبسوط شرح الكافي وكافي الحاكم الشهيد وشرح[٥] الدرر والغرر لملا خسرو والهداية وشرح الجامع الصغير لقاضيخان وشرح مختصر الطحاوي والاختيار. ومن الفتاوى الخانية والخلاصة والبزّازية والظهيرية والولوالجية والعمدة والعدّة والصغرى والواقعات للحسام الشهيد والتنبيه[٦] والقنية والبغية والمنية[٧] ومآل الفتاوى والتلقيح للمحبوبي والتهذيب للقلانسي وفتاوى قارئ الهداية والقاسمية والعمادية وجامع الفصولين والخراج لأبي يوسف وأوقاف الخصّاف والإسعاف والحاوي القدسي والتتمّة والمحيط الرضوي[٨] والذخيرة وشرح منظومة النسفي وشرحي منظومة ابن وهبان له ولابن الشحنة والصيرفية وخزانة الفتاوى وبعض خزانة الأكمل وبعض[٩] السراجية والتاتارخانية والتجنيس وخزانة الفقه وحيرة الفقهاء ومناقب الكردري وطبقات عبد القادر.

---

١ د: المتأخرين.
٢ د- شرح.
٣ ح: للكاشاني.
٤ ح: وشرح.
٥ ن- شرح.
٦ ح- والتنبيه.
٧ س ح ف- والمنية.
٨ ح: الرومي.
٩ ح+ خزانة.

# BİRİNCİ FEN: KÜLLÎ KAİDELER

## [KÜLLÎ KAİDELERİN BİRİNCİ NEVİ]

### BİRİNCİ KAİDE: NİYET OLMAKSIZIN SEVAP OLMAZ

Niyet olmaksızın sevap elde edilemeyeceği hususu fakihler tarafından fıkhın birçok konusunda açıkça dile getirilmiştir. Fakihler ilk olarak abdest konusunda buna yer vermektedir. Hem namaz, zekât, oruç ve hac gibi niyetin bir sıhhat şartı olduğu hem de abdest ve gusül gibi niyetin bir sıhhat şartı olmadığı konularda, niyet olmaksızın sevap söz konusu olmaz. Bu açıdan fukahâ "Ameller ancak niyete göredir." hadisinin *muktezâ*[1] babından olduğunu söylemişlerdir. Zira bu hadiste bir takdir (ekleme) yapılmazsa söz konusu hadis doğru olmaz. Çünkü [hatayla ve unutarak yapmakta olduğu gibi] niyet olmaksızın da yapılan pek çok amel bulunmaktadır. Bu sebeple fakihler bu hadiste kastedilen şeyin "amellerin hükmü" olduğunu söyleyerek "hüküm" kelimesini takdir etmişlerdir.

Hüküm uhrevî ve dünyevî olmak üzere iki türlüdür. Uhrevî hüküm ile kasıt, sevap ve ceza hak etmeyi gerektiren hükümlerdir. Dünyevî hüküm ise sıhhat ve fesattır. Yukarıdaki hadiste kastedilenin uhrevî hüküm olduğu icmâ ile sabittir. Zira icmâa göre niyet olmaksızın [ahirette] sevap ve ceza gerekmez. İcmâ bu yönde olunca buradaki hüküm ile dünyevî hükmün kastedilmiş olma şıkkı devre dışı kalmaktadır. Dünyevî hükmün kastedilmediği iki şekilde temellendirilebilir. Birincisi "hüküm" kelimesinin müşterek kabul edilmesi olup *müşterek*in umumu olmadığı için burada sadece uhrevî hüküm kastedilmiş olur. İkincisi ise sözün sahih olma zorunluluğu sadece biri ile yerine gelmiş olduğu için diğer şıkka ihtiyacın olmamasıdır. Bu ikinci yorum daha uygundur. Çünkü hasım, *müşterek*in umumunu kabul ettiği için birinci gerekçeyi kabul etmemektedir. Buna göre bu hadis [uhrevî hüküm ile ilgili olduğu için] hem *vesâil*de hem de *makâsıd*da[2] niyetin sıhhat şartı olmasına delâlet etmemektedir.

Bazı kitaplarda şöyle geçer: "Niyet edilmeksizin alınan abdest, emredilmiş [yani kendisiyle sevap elde edilen] abdest değildir, fakat böyle bir abdest sadece namazın kendisiyle sahih olduğu bir anahtardır."

1 Muktezâ (iktizâ) ile kasıt kendisine bir lafız eklemesi yapılmaksızın anlamı tamamlanmayan ve sahih olmayan lafızdır. / çev.

2 Vesâil ile kasıt, abdest gibi "asıl maksat" olmayan yani başka bir şey için vesile (aracı) olan şeylerdir. Makâsıd ise namaz, oruç gibi asıl maksat olan ibadetlerdir. / çev.

## الفن الأوّل في القواعد الكلية

### [النوع الأوّل من هذه القواعد]

### [القاعدة] الأولى: لا ثواب إلا بالنية

صرّح به المشايخ في مواضع في الفقه: أوّلها في الوضوء، سواء قلنا إنها شرط الصحّة كما في الصلاة والزكاة والصوم والحجّ أو لا كما في الوضوء والغسل. وعلى هذا قرّروا حديث «إنّما الأعمال بالنيات» أنّه من باب المقتضَى؛ إذ لا يصحّ بدون التقدير لكثرة وجود الأعمال بدونها، فقدّروا مضافًا أيْ حكمَ الأعمال.

وهو نوعان: أخرويٌّ وهو الثواب واستحقاق العقاب، ودنيويٌّ وهو الصحّة والفساد، وقد أريد الأخرويّ بالإجماع، للإجماع على أنّه لا ثواب ولا عقاب إلا بالنيّة، فانتفى الآخر أن يكون مرادًا إما لأنه[1] مشترك ولا عموم له أو لاندفاع الضرورة به من صحّة الكلام به فلا حاجة إلى الآخر. والثاني أوْجه؛ لأن الأوّل لا يسلّمه الخصم؛ لأنه قائل بعموم المشترك فحينئذ لا يدلّ على اشتراطها في الوسائل للصحّة، ولا على المقاصد أيضًا.

وفي بعض الكتب: أن الوضوء الذي ليس بمنوي ليس بمأمور به ولكنّه مفتاح للصلاة.

---

١ ف: إما أنه.

İbadetlerde niyetin şart olmasının delili ya icmâdır ya da *"Onlar sadece ihlâslı olarak ve dini O'na has kılarak Allah'a ibadet etmekle emrolunmuşlardı."*[1] âyetidir. Ancak delilin icmâ olması daha uygundur. Çünkü söz konusu âyette emredilen ibadet [namaz, oruç gibi ibadetler değil] tevhittir. Zira âyetin devamında namaz ve zekât gibi ibadetler gelmekte ve bunlar ibadete atfedilmektedir.[2]

Abdest, gusül ve mest üzere meshte niyet şart değildir. Yine elbise, beden, mekân ve tabaklarda bulunan hakikî necâsetlerin temizlenmesinin sahih olması için niyet şart değildir. Teyemmümde niyetin şart olmasının sebebi ise teyemmüm ile ilgili âyetin[3] niyete delâlet etmesidir. Zira teyemmümün anlamı kastetmek demektir.

Ölünün yıkanması ile ilgili olarak fakihler şunu der: "Ölü üzerine kılınan cenaze namazının sahih olması ve ölünün temizliğinin yerine gelmiş olması noktasında cenazenin yıkanmasında niyet şart değildir. Burada niyetin şart olması mükelleflerin zimmetinden farzın düşmesi içindir." Bu hükme dayanan bir fer'î mesele şudur: Suda boğulmuş biri çıkarıldığı zaman Ebû Yûsuf'a göre [niyet getirilmeden yıkanmış olduğu için] üç defa yıkanır. İmam Muhammed'den gelen rivayete göre ise sudan çıkarılırken gusle niyet edilmişse, çıkarıldıktan sonra iki defa daha yıkanır. Eğer niyet edilmemişse üç defa yıkanır. İmam Muhammed'den gelen diğer bir rivayete göre ise sadece bir kere yıkanır. *Fethu'l-Kadîr*'de böyle geçer.

Tüm ibadetlerde niyet, bir sıhhat şartıdır. Ancak İslam'a girmek için niyet getirmek şart olmayıp niyet olmaksızın da "müslüman olma" kabul edilir. Bunun delili alimlerin "Mükrehin İslam'a girmesi sahihtir." sözüdür. Kişi sadece müslüman olmaya niyet etse, sırf bu niyet ile müslüman olmuş olmaz. Ancak aşağıda "yasakları terk etme" bahsinde açıklayacağımız üzere küfür [yani dinden çıkmayı ifade eden sözler] bunun aksinedir. Buna göre küfür için niyet getirmek şarttır. Nitekim alimler "Mükrehin küfrü sahih değildir." demiştir. Alimlerin "Bir kimse şaka/alay yollu olarak küfür kelimesini söylerse kâfir olur." sözüne gelecek olursak burada kâfir olmanın sebebi alayın kendisidir. Nitekim usûl[-i fıkıh] kitaplarının "hezl" bölümünde bu husus yer almaktadır.

---

1 Beyyine, 98/5.

2 Yani eğer âyetteki "ibadet" sözüyle namaz oruç gibi ibadetler kastedilseydi, devamında namaz ve zekât gelmezdi. Bu açıdan âyet şu anlamdadır: "Onlar sadece ihlâslı olarak Allah'ı bir bilmek ve namaz kılmak, zekât vermek ile emrolundular." / çev.

3 "*Eğer hasta olur veya yolculuk halinde bulunursanız yahut sizden biriniz ayak yolundan gelirse ya da kadınlara dokunup da -bu durumlarda- su bulamamışsanız o zaman temiz bir toprağa yönelin (teyemmüm edin), yüzlerinize ve ellerinize sürün. Şüphesiz Allah çok affedici ve bağışlayıcıdır.*" Nisâ, 4/43.

وإنما اشترطت في العبادات بالإجماع أو بآية ﴿وما أمروا إلا ليعبدوا الله مخلصين له الدين﴾ [البينة، ٩٨/٥] والأوّل أوجه؛ لأن العبادة فيها بمعنى التوحيد بقرينة عطف الصلاة والزكاة.

فلا تشترط في الوضوء والغسل ومسح الخفّين وإزالة النجاسة الحقيقية[١] عن الثوب والبدن والمكان والأواني للصحّة،[٢] وأما اشتراطها في التيمم فلدلالة آيته[٣] عليها؛ لأنه القصد.

وأما غسل الميت فقالوا: لا تشترط لصحة الصلاة عليه وتحصيل طهارته وإنما هي شرط لإسقاط الفرض عن ذمّة المكلّفين، وتفرّع عليه أن الغريق يغسل ثلاثًا في قول أبي يوسف، وفي رواية عن محمد أنه إن نوى عند الإخراج من الماء يغسل مرّتين، وإن لم ينوِ فثلاثًا، وعنه يغسل مرّة واحدة، كما في فتح القدير.

وأما في العبادات كلها فهي شرط صحّتها إلا الإسلام، فإنه يصحّ بدونها بدليل قولهم «إنّ إسلام المكرَه صحيح» ولا يكون مسلمًا بمجرد نية الإسلام، بخلاف الكفر كما سنُبيّنه في بحث التروك، وأما الكفر فيشترط له النية لقولهم «إنّ كفر المكرَه غير صحيح»، وأما قولهم «إنه[٤] إذا تكلّم بكلمة الكفر هازلًا يكفر» إنما هو باعتبار أنّ عيْنَه كفرٌ كما عُلم في الأصول من بحث الهزل.

---

١ ف: الحقيقة.

٢ ف- للصحة.

٣ ﴿وَاِنْ كُنْتُمْ مَرْضَى اَوْ عَلٰى سَفَرٍ اَوْ جَاءَ اَحَدٌ مِنْكُمْ مِنَ الْغَائِطِ اَوْ لَمَسْتُمُ النِّسَاءَ فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا﴾ [النساء، ٤/٤٣].

٤ ح- إنه.

Niyetsiz namaz mutlak olarak sahih olmaz. Bu namaz ister cenaze namazı olsun ister farz, vacip, sünnet veya nafile olsun farketmez. Bir kimse namazdayken namazı bozmaya niyet etse, namaza aykırı bir fiil yapmadığı sürece sırf namaz içerisindeki böyle bir niyetle namazı bozulmaz. Bir kimse namazdayken başka bir namaza geçmeye niyet etse, bu durumda eğer ikinci niyet ettiği namaz, birincisinden farklı bir namaz ise ve tekbir getirerek ikinciye başlamışsa [birinci namazı bozulur ve] ikinci namaza geçmiş olur. Aksi takdirde[1] ikinci namaza geçmiş olmaz.

İmama uymaya niyet getirilmezse "imama uyma" sahih olmuş olmaz. İmam olmak için ise kişinin imam olacağına dair niyet getirmesi şart değildir ancak *Binâye* adlı eserde geçtiği üzere Kerhî (ö. 340/952) ve Ebü'l-Hafs el-Kebîr'e (ö. 217/832) göre niyetsiz imamlık sahih değildir. Bununla beraber eğer imamın arkasında kadın cemaat varsa bu durumda imamın, imamlığa niyet etmesi gerekir; eğer imam, kadınlara imamlık yapacağına dair niyet getirmemişse, kadınların imama uyması sahih olmaz. Bazıları cuma ve bayram namazlarını bu konuda istisnâ etmiştir [yani imam niyet etmese bile kadınların bu namazlarda imama uymasının sahih olacağını söylemiştir].

Birisi, "Hiç kimseye imamlık yapmayacağım." diye yemin etse, sonra birisi gelip ona uysa, uyan kişinin namazı sahih olur. Peki bu durumda yemin eden kişinin yemini bozulmuş olur mu? *Hâniyye*'de geçtiğine göre diyâneten yemini bozulmasa da kazâen bozulur. Ancak namaza başlamadan önce [imamlığa niyet getirmediğine, kimseye imam olmadığına dair] iki şahidi varsa bu durumda kazâen de yemini bozulmuş olmaz. "Namaz kıldırmayacağım." diye yemin eden biri cuma namazı kıldırsa namaz sahih olur ve kazâen yemini bozulur. Ancak bu kişi cenaze veya tilâvet secdesi kıldıracak olsa hiçbir şekilde [yani kazâen de diyâneten de] yemini bozulmuş olmaz. Bir kimse "falanca kişiye namaz kıldırmayacağım." diye yemin etse sonra da o falanca kişi haricindeki diğer insanlara niyet ederek imam olsa ancak o falanca kişi de gelip ona uysa, bu durumda yemini bozulmuş olur. O kişinin kendisine uyduğunu bilmese bile hüküm böyledir. -*Hâniyye*'den alıntı bitti- [İmam olmaya niyet şart değilse de] niyetsiz kıldırdığında kişi, imamlık sevabı alamaz.

---

1 Yani dili ile niyet getirmeyip sadece kalben başka bir namaza geçtiğine niyet etse ilk namazı bozulmaz ve ikinci niyet ettiği namaza geçmiş olmaz. / çev.

"Bir kimse öğle namazından bir rekât kıldıktan sonra, kalbi ile öğle namazı kılmaya niyet etse ve tekbir getirse kıldığı öğle namazı bozulmaz ve kaldığı yerden devam eder. Ancak dili ile niyet ederse kıldığı namaz bozulur, baştan namaza başlamış olur." *Fetâvâ-yı Hindiyye*, Dâru'l-fikr 1310, I: 73.

فلا تصحّ صلاة مطلقًا ولو صلاة جنازة إلا بها فرضًا أو واجبًة أو سنّةً أو نفلًا؛ وإذا نوى قطعها لا يخرج عنها إلا بمنافٍ؛ ولو نوى الانتقال عنها إلى غيرها فإن كانت الثانية غير الأولى وشرع بالتكبير صار منتقلًا وإلا فلا.

ولا يصح الاقتداء بإمام إلا بنية، وتصح الإمامة بدون نيتها[1] خلافًا للكرخي وأبي حفص الكبير، كما في البناية، إلا إذا صلى خلفه نساء فإن اقتداءهن به بلا نية للإمامة غير صحيح، واستثنى بعضهم الجمعة والعيدين.[2]

ولو حلف أن لا يؤم أحدًا فاقتدى به إنسان صح الاقتداء، وهل يحنث؟ قال في الخانية: يحنث قضاء لا ديانة إلا إن[3] أشهد قبل الشروع فلا حنث قضاء؛ وكذا لو أمّ الناس هذا الحالف في صلاة الجمعة صحت وحنث قضاء ولا يحنث أصلا إذا أمّهم في صلاة الجنازة وسجدة التلاوة، ولو حلف أن لا يؤم فلانًا فأمّ الناس ناويًا أن لا يؤمه ويؤمّ غيره فاقتدى به[4] فلان حنث[5] وإن لم يعلم به، انتهى. ولكن لا ثواب له على الإمامة.

١ ف: بدون نيتها ولو حلف أن لا يؤم أحدا فاقدى به إنسان صح الاقتداء وهل يحنث خلافا للكرخي.
٢ ح+ وصحح.
٣ س: إذا.
٤ ح− به.
٥ ح: يحنث.

Tilâvet secdesi de namaz gibidir [yani niyet şarttır]. Yine şükür secdesini meşrû bir ibadet olarak gören kişilere göre niyet açısından şükür secdesi de namaz gibidir. Ancak mutemet olan görüş şükür secdesi konusundaki ihtilâf, şükür secdesinin câizliği değil, sünnet olup olmadığı konusundadır. Sehiv secdesi de niyet açısından namaz gibidir. Selam verdiği esnada sehiv secdesi niyetinin olmaması sehiv secdesine zarar vermez.

Niyet, cuma hutbesi için bir sıhhat şartıdır. Öyle ki bir kimse minbere çıktıktan sonra, hutbe okuma kastı olmaksızın, hapşıran birine yönelik olarak "Elhamdülillâh" derse hutbe sahih olmuş olmaz. *Fethu'l-Kadîr* ve diğer kitaplarda böyle geçmektedir. Bayram namazlarının hutbesi için de hüküm böyledir. Zira fakihler "Cuma'nın hutbesi için şart olan şeyler, bayram hutbeleri için de şarttır, tek farkı cumanın hutbesi namazdan öncedir." demektedir.

Niyet, ezanın sıhhat şartı değildir. Ancak ezandan sevap almak için niyet gereklidir.

İstikbâl-i kıble için niyetin şart olup olmadığına gelecek olursak, Cürcânî[1] niyetin bunun için bir sıhhat şartı olduğunu söylemiştir. Ancak *Mebsût*'ta da geçtiği üzere sahih olan görüş, niyetin bir sıhhat şartı olmaması şeklindedir. Bazı fakihler [Cürcânî'ye ait] birinci görüşü çölde namaz kılma durumuna, ikinci görüşü ise bir mihraba dönerek namaz kılma durumuna hamletmiştir. *Binâye*'de böyle geçer.

Niyet, setr-i avret için bir sıhhat şartı değildir. Ben bu konuda bir ihtilâf görmedim.

Sevap kazanmak için, ibadetin sahih olması şart değildir. Aksine kişinin yaptığı ibadet, bir kastı olmaksızın bozulsa niyetine göre sevap kazanır. Mesela bir kimse, abdestli olduğunu zannederek namaz kılsa ama gerçekte abdestsiz olsa [namazı sahih olmasa da] bundan dolayı sevap kazanır. Bunun detayları ileride gelecektir.

Zekâtın edâsının sahih olabilmesi için niyet şarttır. Buna göre Kâdî İsbîcâbî'nin "Bir kimse zekâtı ödemekten imtina ederse, devlet başkanı zorla zekâtı ondan tahsil eder ve ehline verir. Bu durumda o kişi zekâtı ödemiş olur. Çünkü devlet başkanının zekâtı alma yetkisi vardır. Bu yüzden [zorla] zekâtı alıp vermesi, mal sahibinin kendi isteği ile ödemesi gibidir." şeklinde zikrettiği görüş zayıftır. Mezhepte mutemet olan görüşe göre zorla zekâtın alınması durumda zekât sorumluluğu yerine gelmez.

1 Ebû Abdullah el-Cürcânî (ö. 398), Cessâs'ın öğrencisi, Kudûrî'nin hocasıdır. / çev.

وسجود التلاوة كالصلاة وكذا سجدة الشكر على قول من يراها مشروعة، والمعتمد أن الخلاف في سنيتها لا في الجواز، وكذا سجود السهو ولا تضره نية عدمه وقت السلام.

وأما النية في الخطبة للجمعة فشرط صحتها حتى لو عطس بعد صعود المنبر[١] فقال «الحمد لله» للعطاس غير قاصد لها لم تصح، كما في فتح القدير وغيره، وخطبة العيدين كذلك لقولهم «يشترط لها ما يشترط لخطبة الجمعة سوى تقديم الخطبة».

وأما الأذان فلا تشترط لصحته وإنما هي شرط للثواب عليه.

وأما استقبال القبلة فشرَط الجرجاني[٢] لصحته النية والصحيح خلافه، كما في المبسوط، وحمل بعضهم الأوّل على ما إذا كان يصلى في الصحراء والثاني على ما إذا كان يصلى إلى محراب، كذا في البناية.

وأما ستر العورة فلا تشترط لصحته ولم أر فيه خلافًا.

ولا تشترط للثواب صحة العبادة، بل يثاب على نيته وإن كانت فاسدة بغير تعمده كما لو صلى محدثًا على ظن طهارته، وسيأتي تحقيقه.

وأما الزكاة فلا يصح أداؤها إلا بالنية، وعلى هذا فما ذكره القاضي الإسبيجابي: «أن من امتنع عن أدائها أخَذها الإمام كرهًا ووضعها في أهلها وتجزئه؛ لأن للإمام ولاية أخذها فقام أخذه مقام دفع المالك باختياره» ضعيفٌ، والمعتمد في المذهب عدم الإجزاء[٣] كرهًا،

---

١ ن ح: صعوده المنبر.

٢ وهو محمد بن يحيى بن مهدي أبو عبد الله الجرجاني الفقيه أحد الأعلام، تفقه على أبي بكر الرازي وتفقه عليه أبو الحسين القدوري وأحمد بن محمد الناطفي، مات سنة ثمان وتسعين وثلاثمائة. انظر الجواهر المضية، ١٤٣/٢.

٣ ف ن د س: الأخذ.

*Muhît* adlı eserde şöyle geçer: Bir kimse zekât ödemekten imtina ederse, zekât görevlisi ondan zorla almaz. Eğer zorla alırsa bu durumda kendi isteği ile vermediği için zekât sorumluluğundan kurtulmuş olmaz. Zekât vermeyen kişi için yapılması gereken şey, kendi isteği ile ödeyene dek hapsedilerek ödemeye zorlanmasıdır. Bir kimse niyet etmeksizin malının tamamını sadaka olarak bağışlarsa bu durumda zekât için niyet, şart olmaktan çıkmış olur. Çünkü bu durumda zekât farziyeti düşmüş olur. Ancak [zekâta niyet etmeksizin] nisabın bir kısmının sadaka olarak verilmesi durumunda zekât sorumluluğundan kurtulmuş olup olmayacağı ihtilâflıdır.

Fakihler şöyle demiştir: Ticaret eşyasında, ticarete niyet getirilmesi şarttır.[1] Bu durumda niyetin, alım satım akdi (ticaret) esnasında getirilmesi gerekir. Bir kimse kendi ihtiyacı için bir ticaret eşyası alsa, alırken de "Kâr görürsem satarım." niyetinde olsa bu durumda o eşyanın zekâtı yoktur. Bir kimse öşür arazisinden, haraç arazisinden, kiraladığı veya ödünç aldığı araziden çıkan ürünlerde ticaret yapmaya niyet etse de zekâtı yoktur. Hibe, sadaka, muhâlea bedeli, mehir ve vasiyet gibi kişinin karşılığında herhangi bir bedel vermeksizin elde ettiği mallarda, elde ederken ticarete niyet etmiş olsa bile sahih olan görüşe göre bu niyeti sahih değildir. Sâime [yani senenin çoğunu meralarda otlayarak geçiren] hayvanlarda kişinin senenin çoğunda süt ve nesil için hayvanı sâime olarak beslediğine kastetmesi gerekir. Hayvan sahibi, hayvanları satın alırken, hayvanlarda ticaret yapmaya niyet etmişse, bu durumda ticaret zekâtı verir. Eğer hayvanları alırken, taşımacılık yapma, binme veya etini yeme niyetiyle almışsa kesinlikle zekâtı yoktur.

Oruçta niyet konusuna gelecek olursak, orucun sahih olabilmesi için her günü için ayrı ayrı niyet getirmek şarttır. Bir kimse niyeti, [ilâhî] meşiyyete bağlasa[2] niyeti sahihtir. Çünkü meşiyyet sadece sözleri iptal eder. Oysa niyet bir söz değildir. Farz, sünnet ve nafilede niyet konusu aynı hükme tâbidir.

Niyet hac için de ister farz hac olsun ister nafile bir sıhhat şartıdır. Umrede de hüküm böyledir. Umre sadece sünnet olarak yapılabilir.

Nezredilmiş ibadetler, niyet konusunda tıpkı farz gibidir. [Henüz farz haccı yapmamış olan] bir kimse farz olan hac yapmayı adasa, onun için gerekli olan tek şey farz olan hacdır.[3] Benzer şekilde bir kimse kurban kesmeyi adasa, kurbanda kesmesi gereken hayvan onun için yeterlidir.

---

1 Yani ticaret mallarına zekâtın düşmesi için kişinin aldığı malı ticaret için aldığına niyet etmesi gerekir. / çev.

2 Mesela "Allah dilerse yarın oruç tutacağım." derse.

3 Çünkü adağın sahih olabilmesi için adak esnasında, adanan şeyin zaten kişiye farz/vacip olmaması gerekir. Bu yüzden hac farîzasını yerine getirmemiş biri, hac yapmayı adasa, yapması gereken tek şey, zaten üzerine farz olan haccı yapmaktır. İbn Nüceym, *el-Bahru'r-Râik*, Dâru'l-kutubi'l-islâmî, trs. IV: 321.

قال في المحيط: ومن امتنع عن أداء الزكاة فالساعي لا يأخذ منه الزكاة كرهًا ولو أخذ لا يقع عن الزكاة لكونها بلا اختيار ولكن يجبره بالحبس ليؤدي بنفسه، انتهى. وخرج عن اشتراطها لها ما إذا تصدق بجميع النصاب بلا نية فإن الفرض يسقط عنه، واختلفوا في سقوط زكاة البعض إذا تصدق به.

قالوا: وتشترط نية التجارة في العروض ولا بد أن تكون مقارنة للتجارة فلو اشترى شيئًا للقنية ناويًا أنه إن وجد ربحًا باعه لا زكاة عليه؛ ولو نوى التجارة فيما خرج من أرضه العشرية أو الخراجية أو المستأجرة أو المستعارة لا زكاة عليه؛ ولو قارنت ما ليس بدل مال بمال كالهبة والصدقة والخلع والمهر والوصية لا تصحّ على الصحيح؛ وفي السائمة لا بدّ من قصد إسامتها للدَّرّ والنسل أكثر الحول فإن قصد به التجارة[1] ففيها زكاة التجارة إن قارنت الشراء وإن قصد به الحمل أو الركوب أو الأكل فلا زكاة أصلًا.

وأما النية في الصوم فشرط صحته لكل يوم، ولو علّقها بالمشيئة صحت؛ لأنها إنما تبطل الأقوال والنيّة ليست منها؛ والفرض[2] والسنة والنفل في أصلها سواء.

وأما الحج فهي شرط صحته أيضًا، فرضًا كان أو نفلًا، والعمرة كذلك، ولا تكون إلا سنة.

والمنذور[3] كالفرض، ولو نذر حجة الإسلام لا تلزمه إلا حجة الإسلام، كما لو نذر الأضحية.

---

١ ح: للتجارة.
٢ س ح: الفرض.
٣ ح: والمنذورة.

Tüm ibadetlerde kazâ, niyet açısından tıpkı edâ gibidir.

İtikafta niyet, bir sıhhat şartıdır. İster iʻtikâf vacip ister sünnet isterse nafile olsun.

Keffâretlere gelince, bunda da niyet bir sıhhat şartıdır. Keffâret ister köle âzadı ister oruç isterse fakir doyurma olsun hepsinde niyet şarttır.

Kurbanda da niyet şarttır. Ancak niyet, kesim esnasında değil, satın alma esnasında şarttır. Buna göre bir kimse kurban etme niyetiyle bir hayvan satın alsa, daha sonra başka biri onun izni olmadan o hayvanı kurban etse, bu durumda eğer kurban sahibi, hayvanını kesilmiş olarak ondan geri alsa ve tazmin de ettirmese kurbanı yerine gelmiş olur. Ancak tazmin ettirmişse kurban yerine gelmiş olmaz. *Zahîre*'nin kurban bölümünde böyle geçer. Bu hüküm, kesen kişinin kendi adına kesmesi durumundadır. Eğer hayvanı, sahibinin adına kesmişse, tazmin etmesi gerekmez.

Kurbanlık hayvana niyet edildiğinde hayvan, taayyün eder mi?[1] Bununla ilgili olarak fakihler şöyle demiştir: Eğer kişi fakirse ve hayvanı alırken kurban etme niyeti ile almışsa hayvan taayyün eder ve onu satamaz.[2] Ancak zengin ise taayyün etmez. Bununla beraber sahih olan görüş mutlak olarak [yani ister zengin ister fakir olsun] taayyün edeceği yönündedir. [Zengin için taayyün etmeyeceği görüşünde olanlara göre] zengin Kurban Bayramı günlerinden sonra o hayvanı canlı olarak tasadduk eder. Bununla beraber zenginin o hayvan yerine başka bir hayvanı tasadduk etme hakkı bulunmaktadır. *Bedâiʻ*in [*Bedâiʻuʼs-Sanâiʻ*] kurban bölümünde böyle geçer. Fakihler der ki: Hedy[3] de kurban gibidir.

Köle âzat etme bize göre yapı olarak (asıl itibariyle) bir ibadet değildir.[4] Zira kâfir için ibadet söz konusu olmamasına rağmen yaptığı köle âzadı sahih olmaktadır. Ancak müslüman köle âzat ederken Allah rızasına niyet etse bu, kendisinden sevap kazanacağı bir ibadet olur. Köleyi, niyet olmaksızın, sarih lafızlarla âzat etse köle âzadı sahih olur ancak bundan sevap kazanmaz. Kinayeli lafızlarla yapılan köle âzadında ise âzadın sahih olabilmesi için köle âzadına niyet etmesi gerekir. Bir kimse put veya şeytan için köle âzat edecek olsa, köle âzadı sahih olur ancak bunun için günahkâr olur. Herhangi bir insan için köle âzat etse, âzat sahih olur, böyle bir âzat mübah olup ne sevap ne de günah kazanır. Yukarıda geçen put [veya şeytan] için köle âzat etme hükmünün tamamen kâfir kişilerin yaptıkları köle âzadı için söz konusu olması gerekir.

---

1 Taayyün, belirli hale gelme anlamına gelip kastedilen şey şudur: Bir kimse belli bir hayvanı kurban etmeye niyet ettikten sonra mutlaka o hayvanı mı kurban etmelidir? / çev.

2 Bunun gerekçesi şudur: Fakire kurban kesmek vacip olmadığı için belirli bir hayvanı kurban etmeye niyet ettiğinde o hayvanı kesmeyi adamış olur. Nablusî, *Keşfü'l-Hatâir*, Veliyuddin Efendi, no: 1150, vr. 25a.

3 Hac veya umre sırasında harem bölgesi içerisinde kesilen kurbana verilen isim. / çev.

4 Şâfiîlere göre ise köle âzadı bir ibadettir. / çev.

والقضاء في الكل كالأداء من جهة أصل النية.

وأما الاعتكاف فهي شرط صحته، واجبًا كان أو سنة أو نفلًا.

أما الكفارات فالنية شرط صحتها، عتقًا أو صيامًا أو إطعامًا.

وأما الضحايا فلا بد فيها من النية لكن عند الشراء لا عند الذبح، وتفرّع عليه أنه لو اشتراها بنية الأضحية فذبحها غيره بلا إذن فإن أخذها مذبوحة ولم يضمنه أجزأته وإن ضمنه لا تجزيه، كما في أضحية الذخيرة وهذا إذا ذبحها عن نفسه وأما[1] إذا ذبحها عن مالكها فلا ضمان عليه.

وهل تتعين الأضحية بالنية؟ قالوا:[2] إن كان فقيرًا وقد اشتراها بنيتها تعينت فليس له بيعها وإن كان غنيًّا لم تتعين، والصحيح أنها تتعين مطلقًا فيتصدق بها الغني بعد أيامها حيّة ولكن له أن يقيم غيرها مقامها، كما في البدائع من الأضحية. قالوا والهدايا كالضحايا.

وأما العتق فعندنا ليس بعبادة وضعًا بدليل صحته من الكافر ولا عبادة له، فإن نوى وجه الله تعالى كان عبادةً مثابًا عليه، وإن أعتق بلا نية صح ولا ثواب له إن كان صريحًا، وأما الكناية فلا بد لها من النية، فإن أعتق للصنم أو للشيطان صح وأثم وإن أعتق لأجل مخلوق صح وكان مباحًا لا ثواب ولا إثم؛ وينبغي أن يخصص الإعتاق للصنم بما إذا كان المعتِق كافرًا،

---

١ ح: أما.
٢ ح: فقالوا.

Eğer müslüman, tâzim etme kastıyla put için köle âzat ederse dinden çıkar. Benzer şekilde yukarıda geçen "bir insan için köle âzat etme" konusunun da mekruh olması gerekir. Köleyi müdebber kılma ve mükâteb kılmak da tıpkı köle âzadı gibidir.

Cihada gelecek olursak, cihad en büyük ibadetlerdendir, bu sebeple de hâlis bir niyet olması gerekir.

Vasiyet ise tıpkı köle âzadı gibi olup bununla Allah'a yakınlaşma murat edilirse sevap kazanılır, böyle bir niyet olmazsa [sevap alınmaz] sadece vasiyet sahih olur.

Vakıf asıl itibariyle bir ibadet değildir. Nitekim kâfirin yaptığı vakıf da sahih olmaktadır. Buna göre eğer vakfederken Allah'a yakınlaşmaya niyet ederse sevap kazanır, aksi takdirde sevap kazanmaz.

Nikâha gelecek olursak, fakihlerimize göre nikâh ibadete en yakın olan konulardandır. Öyle ki evlenmek, kişinin kendisini tamamen [nafile] ibadete adamasından daha faziletli kabul edilmektedir. Sahih görüşe göre *mutedil kişiler*[1] için evlenmek sünnettir. Evlilikten sevap kazanmak için kişinin niyet etmesi gerekir. Burada niyet, kişinin nefsini iffetli tutması, iffetini koruması ve çocuk sahibi olmasıdır. Yukarıda geçen "mutedil" ifadesini *Kenz* adlı eser üzerine yazdığımız büyük şerhte [*el-Bahru'r-Râik*] açıklamıştık. Bununla beraber nikâhın sahih olması için niyet şart değildir. Nitekim fakihler "Şaka yoluyla da nikâh sahih olur." demektedir. Ancak bir kimse anlamını bilmediği bazı lafızlar ile nikâh akdi gerçekleştirse bu akdin sahih olup olmayacağı tartışmalı olsa da fetva bu nikâhın sahih olacağı yönündedir. Bu durumda şahitlerin söylenen sözleri anlaması ile anlamaması aynıdır. *Bezzâziyye*'de böyle geçmektedir.

Buna göre Allah'a kurbiyet ifade eden tüm hususlarda sevap için niyet şarttır. Bu açıdan ilim öğretme, fetva verme ve kitap tasnif etme gibi ilim yayma konularında sevabın elde edilebilmesi için bu fiillerin Allah'a yakınlaşma niyeti ile yapılması gerekir.

Hüküm verme (kazâ: yargılama) ile ilgili olarak fakihler şöyle demiştir: Hüküm verme ibadetlerdendir. Hüküm verme için sevap elde edilmesi, niyete bağlıdır. Had ve ta'zîrleri uygulamakta da hüküm bu yöndedir. Hâkim ve valilerin tüm işlerinde de durum böyledir. Yine şahit olmada ve şahitliği yerine getirme konusunda da aynı hüküm geçerlidir.

---

1 Evlendiğinde eşine ve çocuklarına zulmedecek olan kişi için evlilik mekruh, evlenmediğinde zinaya düşme tehlikesi olan için evlilik vaciptir. Böyle olmayan normal, dengeli kişiler için ise sünnettir. Yukarıda mutedil ile kastedilen bu üçüncü grupta yer alan kişilerdir. / çev.

أما المسلم إذا أعتق له قاصدًا تعظيمه كفر؛ كما ينبغي أن يكون الإعتاق لمخلوق مكروهًا والتدبير والكتابة كالعتق.

وأما الجهاد فمن أعظم العبادات فلا بد له من خلوص النية.

وأما الوصية فكالعتق إن قصد التقرب فله الثواب وإلا فهي صحيحة فقط.

وأما الوقف فليس بعبادة وضعًا بدليل صحته من الكافر فإن نوى القربة فله الثواب وإلا فلا.

وأما النكاح فقالوا إنه أقرب إلى[1] العبادات حتى أن الاشتغال به أفضل من التخلي لمحض العبادة وهو عند الاعتدال سنة مؤكدة على الصحيح فيحتاج إلى النية لتحصيل الثواب وهو أن يقصد إعفاف نفسه وتحصينها وحصول ولد؛ وفسّرنا الاعتدال في الشرح الكبير شرح الكنز، ولم تكن النية فيه شرط صحته، قالوا يصح النكاح مع الهزل لكن قالوا: لو عقد بلفظ لا يعرف معناه ففيه خلاف والفتوى على صحته عَلم الشهود أو لا، كما في البزّازية.

وعلى هذا سائر القرب لا بدّ فيها من النية بمعنى توقف حصول الثواب على قصد التقرب بها إلى الله تعالى من نشر العلم تعليمًا وإفتاءً وتصنيفًا.

وأما القضاء فقالوا إنه من العبادات، فالثواب عليه متوقف[2] عليها، وكذا إقامة الحدود والتعازير وكل ما يتعاطاه الحُكّام والوُلاة، وكذا تحمّل الشهادة وأداؤها.

---

١ س- إلى.
٢ س: يتوقّف.

Mübah fiillere[1] gelecek olursak bunların hükmü, kişinin bunları ne için yaptığına göre değişir. Buna göre kişi eğer yeme, uyuma, para kazanma ve cinsel ilişki gibi mübah fiilleri, ibadetler için güç kazanmak ve onlara ulaşmak için yaparsa bu mübah fiiller ibadet olur.

Muamelâta gelecek olursak bunun birçok çeşidi bulunmaktadır. Bunlardan biri olan alım satım akdinin kuruluşu için niyet şart değildir. Keza ikâle[2] ve kira akdinde de hüküm böyledir. Fakat fakihler der ki: Eğer alım satım akdini, başına [gelecek zaman anlamı ifade eden] *sin* ve *sevfe* gibi harfler eklemeksizin muzâri sîgası ile yapmışsa bu durumda akdin kurulması niyete bağlı olup eğer böyle bir sîga ile o anda akdin kurulmasını kastetmişse satım akdi kurulmuş olur, aksi takdirde olmaz. Mazi sîgası bundan farklı olup böyle bir sîga ile yapılan akit niyete ihtiyaç olmaksızın doğrudan kurulur. Sırf gelecek zaman anlamı ifade eden muzâri fiiller ise emir sîgası gibi olup böyle bir sîga ile niyet etmeksizin akit kurulamayacağı gibi niyet edilerek de akit kurulamaz. Biz bu hususu *Kenz* şerhinde açıklamıştık. Fakihler der ki: Bir kimse şaka yollu olarak akit yapacak olsa böyle bir akit sahih değildir çünkü şaka yollu yapıldığında bunun hükmüne rıza bulunmamaktadır.

Hibenin sahih olması ise niyete bağlı değildir. Fakihler der ki: Bir kimse şaka yollu olarak hibe etse bu hibe sahih olur. *Bezzâziyye*'de böyle geçer. Bununla birlikte bir kimseye "Hibe et!" diye telkinde bulunulsa, o da söylediği sözün anlamını bilmeden hibede bulunsa bu hibe sahih değildir. Bunun sahih olmaması, niyetin hibe için şart olmasından kaynaklanmamaktadır, aksine burada hibenin şartı olan rızanın eksik olmasından ileri gelmektedir. Rıza şart olduğu içindir ki bir kimse ikrah altında hibede bulunsa hibe sahih olmaz. Ancak boşama ve köle âzadı bu konuda farklı olup bu kelimelerin anlamını bilmeyen biri, telkin ile bunları söylese boşama ve köle âzadı gerçekleşmiş olur. Çünkü bu ikisinde rıza şart değildir. Bu sebepledir ki ikrah altında yapılan boşama ve köle âzadı da sahihtir.

Boşamaya gelince boşama, sarih ve kinayeli olmak üzere iki türlü olur. Sarih lafızlarla yapılan boşamalarda boşamanın gerçekleşmiş olması için niyete ihtiyaç yoktur. Buna göre bir kimse gafletle, unutarak veyahut hata ile karısını sarih bir lafız ile boşarsa, boşama gerçekleşmiş olur. Hatta fakihler der ki: Bozulmuş lafızlarla[3] yapılan boşama da kazâen gerçekleşir, fakat bunun için kullanılan lafız ile boşamayı kastetmiş olması gerekir.

---

1 Oturmak, dolaşmak, yemek, içmek gibi aslen mübah olan fiiller. / çev.

2 Bağlayıcı olarak kurulmuş bir akdin tarafların karşılıklı rızası ile iptal edilmesidir. / çev.

3 Bozulmuş lafızlar ile kasıt, sözgelimi Arapçada "طالق" yerine "تالق" ve "طلاق" yerine "تلاق" kelimesinin kullanılmasıdır. / çev.

وأما المباحات فإنها تختلف صفتها باعتبار ما قصدت لأجله: فإذا قصد بها التقوي على الطاعات أو التوصل إليها كانت عبادة كالأكل والنوم واكتساب المال والوطء.

وأما المعاملات فأنواع، فالبيع لا يتوقف عليها، وكذا الإقالة والإجارة، لكن قالوا إن عقد بمضارع لم يصدر بـ«سوف» أو «السين» توقف على النية، فإن نوى به الإيجاب للحال كان بيعًا، وإلا لا، بخلاف صيغة الماضي فإن البيع لا يتوقف على النية، وأما المضارع المتمحّض للاستقبال فهو كالأمر لا يصح البيع به ولا بالنية؛ وقد أوضحناه في شرح الكنز، وقالوا:[1] لا يصح مع الهزل لعدم الرضا بحكمه معه.

وأما الهبة فلا تتوقف على النية، قالوا: لو وهب مازحًا صحت، كما في البزّازية، ولكن لو لقّن الهبة ولم يعرفها لم تصح، لا لأجل أن النية شرطها وإنما هو لفقد شرطها وهو الرضا، وكذا لو أكره عليها لم تصح، بخلاف الطلاق والعتاق فإنهما يقعان بالتلقين ممّن لا يعرفهما؛ لأن الرضا ليس بشرطهما، ولذا لو أكره عليهما يقعان.

وأما الطلاق فصريح وكناية فالأوّل لا يحتاج في وقوعه عليها إليها فلو طلّق غافلًا أو ساهيًا أو مخطئًا وقع حتى قالوا إن الطلاق يقع بالألفاظ المصحّفة قضاء، ولكن لا بد أن يقصدها باللفظ،

---

١ ح: قالوا.

Fakihler der ki: Bir kimse karısının yanında boşama ile ilgili mevzuları okusa ve her seferinde de "Enti tâlikun: Sen boşsun!" dese boşama gerçekleşmiş olmaz. Yine bir kadın bir kâğıda "Karım boştur." veya "Sen boşsun!" yazılarını yazsa sonra da kocasına "Bunları oku!" dese, kocası da bunları ona okusa boşama gerçekleşmiş olmaz çünkü koca bu lafızları, manasını kastederek kullanmamıştır. Bu söylediklerimiz "Sarih lafız ile yapılan boşama niyete ihtiyaç duymaz." sözü ile çelişmez. Fakihler der ki: Bir kimse "Enti tâlikun" derken buradaki "tâlik (boş olma)" ifadesiyle *bir bağdan boş olmayı/kurtulmayı* kastetse diyâneten boşama gerçekleşmiş olmaz ancak kazâen gerçekleşir. Bazı kitapların ifadelerinde yer aldığına göre hatâen yapılan boşamalar her ne kadar kazâen geçerli olsa da diyâneten geçerli değildir. Buna göre sarih sözlerle yapılan boşamalarda, boşamanın gerçekleşmesinde kazâen niyete ihtiyaç yoksa da diyâneten ihtiyaç bulunduğu ortaya çıkmaktadır. Bu söylediğimize fakihlerin "Bir kimse karısını şakadan boşarsa hem kazâen hem de diyâneten boşama gerçekleşir." şeklinde sözü ile itiraz edilemez. Çünkü şâri' (Hz. Peygamber), boşamanın şakasını da ciddi olarak kabul etmiştir. Fakihler der ki: "Enti tâlikun: Sen boşsun!" derken üç defa boşamaya niyet etse bu niyeti sahih değildir. Yine böyle bir lafızla bâin talâk ile boşamaya niyet etse niyeti sahih değildir. Benzer şekilde "Enti't-talâk" şeklinde, boşama kelimesinin mastar olarak kullanıldığı bir cümlede iki defa boşamaya niyet edilse bu niyet sahih değildir. Ancak karısı câriye ise bu durumda iki defa boşamaya niyet sahih olur. "Enti't-talâk" şeklindeki boşamada üç defa boşamaya niyet edilse bu niyet sahih olur.

Kinayeli sözlerle boşamaya gelince bu lafızlarla boşamanın diyâneten sahih olabilmesi için boşamaya niyet edilmesi gerekir. İster öncesinde boşama mevzuu geçmiş olsun, ister olmasın. Öncesinde boşama mevzuunun konuşuluyor olması sadece kazâen boşamalarda niyet makamına kâim olur. Ancak "haram" [yani "Sen bana haramsın."] lafzı bu konuda farklıdır. Bu lafız her ne kadar kinayeli bir lafız olsa da eğer bu lafzı kullanan kişinin örfünde bu kelime boşama anlamında kullanılıyorsa niyete ihtiyaç olmaksızın doğrudan boşama gerçekleşir.

Tefvîz-i talâk, muhâlea, îlâ ve zıhâr gibi konular da benzer olup sarih lafızlar ile yapıldığında gerçekleşmeleri için niyete ihtiyaç yoktur, kinayeli lafızlarda ise niyete ihtiyaç vardır. Ric'at tıpkı nikâh gibidir. Çünkü ric'at nikâhın devam etmesini istemektir. Buna göre sarih lafızlarla yapılan ric'atta niyete ihtiyaç yoktur ancak kinayeli lafızlarda niyete ihtiyaç vardır.

قالوا: لو كرّر مسائل الطلاق بحضرتها ويقول في كل مرة «أنت طالق» لم يقع، ولو كتبتْ[1] «امرأتي طالق» أو «أنت طالق» وقالت[2] له: «اقرأ عليّ» فقرأ عليها لم يقع عليها،[3] لعدم قصدها باللفظ؛ ولا ينافيه قولهم: «إن الصريح لا يحتاج إلى النية»، وقالوا: لو قال أنت طالق ناويًا الطلاق من وثاق لم يقع ديانة ووقع قضاء، وفي عبارة بعض الكتب أن طلاق المخطئ واقع قضاء لا ديانة، فظهر بهذا أن الصريح لا يحتاج إليها قضاء ويحتاج إليها ديانة، ولا يرد عليه قولهم «إنه لو طلقها هازلًا يقع قضاء وديانة»؛ لأن الشارع جعل هزله به[4] جدًّا، وقالوا لا تصحّ نية الثلاث في «أنتِ طالق» ولا نية البائن ولا تصحّ نية الثنتين في المصدر[5] «أنتِ[6] الطلاق» إلا أن تكون المرأة أمة وتصح نية الثلاث.

وأما كناياته فلا يقع بها، إلا بالنيّة ديانة سواء كان معها مذاكرة الطلاق أو لا، والمذاكرة إنما تقوم مقام النية في القضاء، إلا في لفظ الحرام فإنه كناية ولا يحتاج إليها فينصرف إلى الطلاق إذا كان الزوج من قوم يريدون بالحرام الطلاق.

وأما تفويض الطلاق والخلع والإيلاء والظهار فما كان منه صريحًا لا[7] يشترط له النية وما كان كناية اشترطت له. وأما الرجعة فكالنكاح؛ لأنها استدامته لكن ما كان منها صريحًا لا يحتاج إليها وكنايتها تحتاج إليها.

---

١ س: كتب.
٢ س: أو قالت.
٣ ح س- عليها.
٤ ح- به.
٥ س- المصدر.
٦ د: كأنت.
٧ ح: فلا.

Allah'a yemin konusuna gelecek olursak yeminin gerçekleşmesi niyete bağlı değildir. Buna göre bir kimse ister kasten ister unutarak ister hatâen ister ikrah altında olsun Allah'a yemin ederse bu yemini gerçekleşmiş (mün'akid) olur. Üzerine yemin ettiği şeyi yapma konusunda da durum böyledir.[1] Bir kimse umumî yapmış olduğu yeminde özel bir şeye niyet etmişse[2], ittifakla kabul edildiğine göre böyle bir niyet diyâneten makbuldür, Hassâf'a göre kazâen de makbuldür. Eğer yemin eden kişi mazlum ise Hassâf'ın sözü ile fetva verilir. Yine fakihler yemin edenin mi yoksa yemin isteyenin mi niyetine itibar edileceği konusunda ihtilâf etmiştir. Fetvaya esas teşkil eden görüşe göre eğer mazlum ise yemin edenin niyetine itibar edilir ancak zalim ise yemin edenin niyetine itibar edilmez. *Velvâliciyye* ve *Hulâsa*'da böyle geçer.

İkrar ve vekâlet, niyet olmasa da sahih olur. Yine emanet (vedîa) ve ödünç verme (âriyet) de niyet olmaksızın sahih olur.

Kazf ve hırsızlık suçlarının oluşması için fiilde niyet şart değildir. Buna mukabil kısas cezasının verilmesi için öldüren kişinin öldürmeyi kastetmiş olması gerekir. Fakihler bu konuda şöyle demiştir: Kasıt gizli bir durum olduğu için öldürme aleti, kasıt yerine ikame edilmiştir. Buna göre bir kimse genel olarak organları parçalama özelliğine sahip bir alet ile birini öldürse bu kasten öldürme kabul edilir ve kısas gerekir. Ancak genelde değil de çoğunlukla öldüren bir alet ile öldürmüşse İmâm-ı Âzama göre bu, kasten değil kastın aşılması (şibh-i amd) şeklinde öldürmedir ve buna kısas gerekmez. Hatâen öldürme ise kişinin [av hayvanı gibi] mübah bir nesneyi hedef alırken, yanlışlıkla bir insana isabet etmesi sonucu onun ölümüne sebep olmaktır. Bu konu [fıkıh kitaplarının] cinâyet bölümünde ele alınmaktadır.

Kur'an kıraati ile ilgili olarak fakihler şunu demiştir: Kişinin [dua ve zikir] kastıyla okuması durumunda Kur'an, Kur'an olmaktan çıkmış olur. Bu sebeple fakihler zikir ve dua kastıyla olması durumunda hayızlı ve cünübün zikir içerikli âyetleri okumasını câiz görmüşlerdir. Fakat bu görüş, fakihlerin şu sözü ile problem teşkil etmektedir: "Bir kimse [namazda iken] zikir kastı ile Kur'an okusa namazı bozulmuş olmaz." Ben bu probleme *Kenz* şerhinde şöyle cevap vermiştim: "Namazda okunan Kur'an, kıraat makamında okunduğu için başka bir şeye niyet etmekle kıraat olmaktan çıkmış olmaz." Yine fakihler der ki: İmama uyan kişinin [rükûlu, secdeli] namazlarda Fâtiha sûresini okuması haram olsa da cenaze namazında Fâtiha sûresini zikir kastıyla okuması haram olmaz.

---

1 Yani bir kimse "Vallahi şu şeyi yapmayacağım." diye bir şey üzerine yemin etse daha sonra yemin ettiği şeyi hatâen, unutarak veya ikrah altında yapsa yemini bozulmuş olur. / çev.

2 Bununla kasıt şudur: "Bir kimsenin, vallahi kimseyle konuşmayacağım, diye yemin etmesi ancak bununla sadece belli bir kimseyle konuşmayacağına niyet etmesidir." / çev.

وأما اليمين بالله فلا يتوقف عليها فينعقد إذا حلف عامدًا أو ساهيًا أو مخطئًا أو مكرَهًا، وكذا إذا فعل المحلوفَ عليه كذلك، وأما نية تخصيص العام في اليمين فمقبولة ديانةً اتفاقًا وقضاءً عند الخصّاف، والفتوى على قوله إن كان الحالف مظلومًا، كذلك اختلفوا هل الاعتبار لنية الحالف أو لنية المستحلف؟ والفتوى على اعتبار نية الحالف إن كان مظلومًا، لا إن كان ظالمًا، كما في الولوالجية والخلاصة.

وأما الإقرار والوكالة فيصحان بدونها، وكذا الإيداع والإعارة.

وكذا القذف والسرقة، وأما القصاص فمتوقّف على قصد القاتل القتل، لكن قالوا لما كان القصد أمرًا باطنيًّا أقيمت الآلة مقامه فإن قتله بما يفرّق الأجزاء عادة كان عمدًا ووجب القصاص، وإلا فإن قتله بما لا يفرّق الأجزاء عادة، لكنه يقتل غالبًا فهو شبه عمدٍ، لا قصاص فيه عند الإمام الأعظم، وأما الخطأ بأن يقصد مباحًا فيصيب آدميًّا، كما علم في باب الجنايات.

وأما قراءة القرآن قالوا إن القرآن يخرج عن كونه قرآنًا بالقصد فجوّزوا للجنب والحائض قراءةَ ما فيه من الأذكار بقصد الذكر والأدعية بقصد الدعاء، لكن أشكل عليه قولهم: «لو قرأ بقصد الذكر لا تبطل صلاته»، وأَجبْنا عنه في شرح الكنز بأنه في محله فلا يتغير بعزيمته، وقالوا: إن المأموم إذا قرأ الفاتحة في صلاة الجنازة بنية الذكر لا تحرم عليه مع أنه تحرم عليه قراءتها في الصلاة.

Bir kimse herhangi bir eylemde bulunmaksızın sırf niyet etmekle bir şeyi tazmin etmek durumunda kalır mı? Fakihler der ki: İhramlı bir kimse dikişli bir elbise giyip sonra çıkarsa ancak tekrar o dikişli elbiseyi giyme niyeti olsa, bu durumda kendisine sadece tek bir ceza gerekir. Fakat dikişli elbiseyi çıkardıktan sonra, tekrar giymeme niyetinde olsa fakat buna rağmen tekrar giyse, iki defa ceza gerekir. Yine kendisine emanet bir elbise bırakılan kimse, emanet elbiseyi giyse ve sonra çıkarsa ancak onu tekrar giyme niyeti olsa bu durumda tazmin sorumluluğu söz konusu olur.

Yasakları terk etme konusuna gelecek olursak fakihler usul kitaplarının "Kendisi sebebiyle hakikatin terk edileceği şey" bahsinde "Ameller niyetlere göredir." hadisiyle ilgili konuşurken bundan bahsetmişlerdir. Yine abdestte niyet konusunda bunu gündeme getirmişlerdir. Özetle şöyle demektedirler: Yasağın sorumluluğundan kurtulma noktasında yasaklanan şeyin terk edilmesi için niyet gerekli değildir. Ancak sevap kazanmak için bir kimsenin yasak olan şeye nefsinin meyletmesi, o yasağı yapmaya güç yetirmesi ve buna rağmen rabbinden korktuğu için o yasağı yapmaktan uzak durmuş olması gerekir. Aksi takdirde yasağı terk etme konusunda sevap almaz. Buna göre namaz kılmakta olan kişi, o anda zinayı terk ettiği için sevap kazanmaz. Cinsel iktidarı olmayan bir kimse zinayı terk ettiği için sevap kazanmaz. Gözü görmeyen biri, haram şeylere bakmayı terk ettiği için sevap kazanmaz.

Yine bununla ilgili olarak zekât konusunda şöyle demişlerdir: Bir kimse ticaret için elinde bulundurduğu malını, kendi hizmeti için kullanmaya niyet etse, hizmeti için kullanmasa bile [niyet eder etmez] o mal hizmet malı olur [ve ona zekât düşmez]. Ancak bunun tersi durumunda hüküm bundan farklıdır. Şöyle ki bir kimse hizmet için bulundurduğu bir malı ticaret için kullanmaya niyet etse, onda ticaret yapmaya başlamadıkça, o mal ticaret malı olmaz. Çünkü ticaret bir ameldir ve amel, sırf niyet ile tamam olmaz. Hizmet ise ticareti terk etmektir ve terk, niyet ile tamam olur. Fakihler der ki: Bu hükmün benzeri şunlardır: Sırf niyet etmekle mukim kişi, yolcu olmaz. Yine sırf orucu yemeye niyet ile oruçlu kişinin orucu bozulmaz; kâfir sırf niyet ile müslüman olmaz; sâime hayvan ma'lûfe, ma'lûfe de sâime olmaz. Ancak sırf niyet etmekle yolcu biri mukîm; oruçsuz kişi oruçlu; müslüman kişi kâfir olur çünkü bunlar amelin terkidir. Bu hususu Zeylaî zikretmiştir.

وأما الضمان فهل يترتّب في شيء بمجرد النية من غير فعل؟[1] فقالوا في المُحرِم: إذا لَبس ثوبًا ثم نزعه ومِن قصده أن يعود إليه لا يتعدّد الجزاء، وإن قصد أن لا يعود إليه تعدّد الجزاء بلبسه، وقالوا في المودَع: إذا لبس ثوب الوديعة ثم نزعه ومن نيته أن يعود إلى لبسه لم يبرأ من الضمان.

وأما التروك كترك المنهي عنه فذكروه في الأصول في بحث «ما تترك به الحقيقة» عند الكلام على حديث «إنما الأعمال بالنيات» وذكروه[2] في نية الوضوء، وحاصله أن ترك المنهي عنه لا يحتاج إلى نية للخروج[3] عن عهدة النهي، وأما لحصول الثواب فإن كان كفا وهو أن تدعوه النفس إليه قادرًا على فعله فيكفّ نفسه عنه خوفًا من ربّه فهو مثاب، وإلا فلا ثواب على تركه، فلا يثاب على ترك الزنا وهو يصلي ولا يثاب العنّين على ترك الزنا، ولا الأعمى على ترك النظر المحرّم.

وعلى هذا قالوا في الزكاة: لو نوى ما[4] للتجارة أن يكون للخدمة كان للخدمة وإن لم يعمل، بخلاف عكسه وهو ما إذا نوى فيما كان للخدمة أن يكون للتجارة لا يكون للتجارة حتى يعمل؛ لأن التجارة عمل فلا تتم بمجرد النية والخدمة ترك التجارة[5] فتتم بها؛ قالوا: ونظيره المقيم والصائم والكافر والمعلوفة[6] والسائمة حيث لا يكون مسافرًا ولا مفطِرًا ولا مسلِمًا ولا سائمةً بمجرد النية، ويكون مقيمًا وصائمًا وكافرًا بالنيّة؛ لأنها ترك العمل، كما ذكره الزيلعي.

---

١ س: فعله.
٢ ن د: فذكروه.
٣ ح س: الخروج.
٤ س: فيما.
٥ ح: للتجارة.
٦ ر د ح س: والعلوفة.

Bu mesele, daha önce mübah şeylerle ilgili zikrettiğimiz meseleler ve ileride meşâyıhtan nakille zikredilecek olan şeyler, bizim ikinci kaideyi ortaya koymamızı sahih hale getiriyor. Bu kaide yukarıda geçen terkler konusundan bilinmiş olup şu şekildedir:

## İKİNCİ KAİDE: BİR İŞTEN MAKSAT NE İSE HÜKÜM ONA GÖREDİR

Kâdîhan *Fetâvâ*'sında şöyle zikreder: "Şarap yapacak olan kişiye üzüm suyu satıldığında; eğer satan kişinin amacı ticaret ise bu haram değildir. Ancak satın alan şarap yapsın diye satmışsa haramdır. Üzüm ağacı dikmenin hükmü de böyledir." Üzüm suyunun hükmü sirke mi yoksa şarap mı yapılacağına göre hüküm alır.

Üç günden fazla küs kalmak kişinin niyetine bağlıdır. Eğer bu küslük ile müslümandan uzak durmayı amaçlıyorsa haramdır, yoksa değildir.

Kadının, kocası hariç, ölen biri için üç günden fazla *ihdâd*[1] yapması da niyete bağlıdır. Eğer sırf ölü için güzel giyinme ve güzel koku sürünmeyi terk etmişse bu haramdır, aksi takdirde değildir.

Fakihlerin şu sözü de bu minvaldedir: Bir kimse [namazda] okuduğu âyeti, bir insanın sözüne cevap verme kastıyla okursa namazı bozulur. Benzer şekilde kişi namaz kılarken, sevinçli bir haber alsa ve bu sevinçli habere şükretmek için "Elhamdülillâh" derse namazı bozulur. Yine namaz kılarken kötü bir haber aldığında bu kötü haber için "Lâ havle ve lâ kuvvete illâ billâh" derse veya bir ölüm haberi aldığında bu ölüm haberi için "İnnâ lillâh ve innâ ileyhi râciûn" derse namazı bozulur. Yine fakihlerin şu görüşü bu minvaldedir: Bir kimse Kur'an'ı insan sözü gibi[2] okursa kâfir olur. Mesela insanlar bir araya geldiğinde "fe-ceme'nâhüm cem'an (*Hep bir araya toplamışızdır*.)[3]" âyetini ve yine bir kadeh gördüğünde "ve ke'sen dihâka (Dopdolu kadehler var.)"[4] âyetini okumak böyledir. Tekfîr konusunda bunun pek çok örneği bulunmakta olup bu örneklerin hepsi Kur'an'ı hafife alma kastına râcidir.

1 Ölümden dolayı kişinin, süslenme, eğlenme, çok güzel giyinme gibi davranışlardan uzak durarak üzüntüsünü ifade etmesidir. Fıkıh literatüründe genelde kadının, kocasının ölümünden sonra yas tutması için kullanılır. / çev.

2 Yani basitleştirme ve alaya alma amacıyla. / çev.

3 Kehf, 18/99.

4 Nebe', 78/34.

ومن هنا وممّا قدّمناه في المباحات وممّا سنذكره عن المشايخ صحّ لنا وضع قاعدة للفقه هي الثانية «الأمور بمقاصدها» كما علمت في التروك.

## القاعدة الثانية: الأمور بمقاصدها

وذكر قاضيخان في فتاواه: أن بيع العصير ممّن يتخذه خمرًا إن قصد به التجارة فلا يحرم، وإن قصد به لأجل التخمير حرم، وكذا غرس الكرم على هذا، انتهى. وعلى هذا عصير العنب بقصد الخلية أو الخمرية.

والهجر فوق ثلاث[1] دائر مع القصد، فإن قصد هجر المسلم حرم، وإلا لا.

والإحداد للمرأة على ميت غير زوجها فوق ثلاث دائر مع القصد، فإن قصدت ترك الزينة والتطيب لأجل الميت حرم عليها، وإلا فلا.

وكذا قولهم: إن المصلي إذا قرأ آية من القرآن جوابًا لكلام بطلت صلاته، وكذا إذا أُخبِر المصلّي بما يَسُرُّه فقال: «الحمد لله» قاصدًا الشكر بطلت أو بما يسوءه فقال: «لا حول ولا قوة إلا بالله» أو بموت إنسان فقال: «إنا لله وإنا إليه راجعون» قاصدًا له بطلت؛ وكذا قولهم بكفره إذا قرأ القرآن في معرض كلام الناس، كما إذا اجتمعوا فقرأ ﴿فجمعناهم جمعًا﴾ [الكهف، ١٨/٩٩] وكذا إذا قرأ ﴿وكأسًا دهاقًا﴾ [النبأ، ٧٨/٣٤] عند رؤية كأس؛ وله نظائر كثيرة في ألفاظ التكفير، كلّها ترجع إلى قصد الاستخفاف به.

---

١ س+ أيام.

Kâdîhan der ki: "Şıracı, şırasını müşteriye sunarken "Salli alâ Muhammed" derse fakihlere göre günahkâr olur. Bekçi bekçilik yaparken, insanlara uyanık olduğunu bildirmek için "Lâ ilâhe illâllâh" derse günahkâr olur. Fakat alimin durumu farklıdır. Bir alim ilim meclisinde [bir şeyi haber vermek için] "Sallû alâ Muhammed" derse bunun için sevap kazanır. Yine Kur'an okuyan kimse "Tekbir alın!" dese sevap kazanır. Şıracı ve bekçinin günahkâr olmasının sebebi onların yaptıkları iş için ücret almasıdır. Bir adam kumaş almak için kumaşçıya gitse ve kumaşçı da kumaşı açarken "Sübhânallah" veya "Allahümme salli alâ Muhammed" dese, bu durumda eğer bu sözler ile kumaşın ve malın kaliteli/güzel oluşunu kastederse bu ifadesi mekruh olur."

Yine Kâdîhan'da şöyle geçer: Bir müslümanın zimmîye söylemiş olduğu "Allah ömrünü uzatsın." şeklindeki söz hakkında fakihler şöyle demiştir: Eğer bu sözü söyleyen müslüman, kalbi ile "Allah şu zimmînin ömrünü uzatsın ki belki ileride müslüman olur veya zillet içerisinde [daha uzun süre] cizye verir." niyetini taşıyorsa bunu söylemesinde bir beis yoktur. Çünkü bu durumda zimmînin müslüman olması için veya müslümanların menfaati için dua etmiş olmaktadır. Kâdîhan sonrasında şöyle der: Evinde mushaf bulundurup da hiç okumayan kimse hakkında fakihler şöyle demişlerdir: Eğer bulundurduğu bu mushaf ile hayır ve berekete niyetlenmişse bunun için günahkâr olmaz, [aksine] bunun için sevap alması ümit edilir.

Kâdîhan devamında der ki: Günah işlenen bir ortamda Allah'ı zikreden kişi ile ilgili olarak fakihler şöyle demiştir: Eğer bu zikirle kastı, "Fâsıklar günah ile iştigal ediyor, ben ise zikir ile uğraşıyorum." ise bu davranışı daha faziletli ve daha güzeldir. Yine çarşıda Allah'ı tesbih ederken kastı, "İnsanlar dünya işleri ile uğraşıyor, ben ise burada Allah'ı tesbih edeyim." şeklinde ise bu tesbihi, çarşı dışında tek başına yaptığı tesbihten daha faziletli ve daha güzeldir. Eğer tesbih getirmedeki amacı insanların ibret almasını sağlamak ise bunun için ecir alır. Ancak eğer tesbih getirmedeki amacı sadece fâsıkların günah işlediklerini ifade etmek ise bu durumda kendisi günahkâr olur.

Kâdîhan devamında der ki: Sultana secde eden kimsenin kastı eğer onun için namaz kılma değil de onu selamlamak ve yüceltmek ise bu durumda kâfir olmaz. Bunun aslı meleklerin Hz. Adem'e secde etmesine ve kardeşlerinin, Hz. Yûsuf secde etmesine dayanmaktadır. Bir kimse krala secde etmesi için ölüm ile tehdit edilse bu durumda eğer ibadet amacıyla secde etmesi emredilmişse, secde etmemesi daha faziletlidir. Bu tıpkı küfre zorlanan kişi gibidir. Fakat eğer selamlama amaçlı secde etmesi emredilmişse bu durumda faziletli olan secde etmesidir. -Kâdîhan'dan alıntı bitti.-

وقال قاضيخان: الفقاعي إذا قال عند فتح الفقّاع للمشتري «صلِّ على محمد» قالوا يكون آثمًا وكذا الحارس إذا قال في الحراسة «لا إله إلا الله» يعني لأجلها للإعلام بأنه مستيقظ، بخلاف العالم إذا قال في المجلس «صلّوا على النبي» فإنه يثاب على ذلك وكذا القارئ[1] إذا قال «كبِّروا» يثاب؛ لأن الحارس والفقاعي يأخذان بذلك أجرًا. رجل جاء إلى بزّاز يشتري منه ثوبًا فلما فتح المتاع قال «سبحان الله» أو قال «اللهم صلّ على محمد» إن أراد بذلك إعلام المشتري جودة ثيابه ومتاعه كره، انتهى.

وفيها أيضًا إذا قال المسلم للذمي: «أطال الله بقاءك» قالوا: إن نوى بقلبه أن يطيل الله بقاءه لعل أنه يسلم أو يؤدي الجزية عن ذلّ وصغار لا بأس به؛ لأن هذا دعاء له إلى الإسلام أو لمنفعة المسلمين، انتهى. ثم قال: رجلٌ أمسك المصحف في بيته ولا يقرأ فيه[2] قالوا إن نوى به الخير والبركة لا يأثم ويرجى له الثواب.

ثم قال: رجلٌ يذكر الله في مجلس الفسق قالوا إن نوى أن الفَسَقة يشتغلون بالفسق وأنا أشتغل بالتسبيح فهو أفضل وأحسن، وإن سبّح في السوق ناويًا أن الناس يشتغلون بأمور الدنيا وأنا أسبح الله تعالى في هذا الموضع فهو أفضل من أن يسبح وحده في غير السوق، وإن سبّح على وجه الاعتبار يؤجر على ذلك، وإن سبّح على أن الفاسق يعمل الفسق كان آثمًا.

ثم قال: إن سجد للسلطان فإن كان قصده التعظيم والتحية دون الصلاة لا يكفر؛ أصله أمر الملائكة بالسجود لآدم وسجود إخوة يوسف عليهم السلام؛ ولو أكره على السجود للملك بالقتل فإن أمروه به على وجه العبادة فالأفضل الصبر، كمن أكره على الكفر، وإن كان للتحية فالأفضل السجود، انتهى.

---

١ س: الغازي.
٢ د س- فيه.

Fakihler der ki: Doyduktan sonra hâlâ yemeye devam etmek, eğer zevk kastıyla olursa haramdır. Fakat oruç tutan kişi kuvvet kazanma ya da misafiri olan biri onunla yemeye devam etme kastıyla yerse bu, müstehaptır.

Kâfir biri, bir müslümanı [önüne koymak sûretiyle] siper yapsa bu durumda eğer başka bir müslüman, siper yapılan müslümanı öldürme kastı ile atış yaparsa bu haramdır, fakat kâfiri öldürme kastı ile atış yaparsa haram olmaz.

Eğer kitabın uzamasından korkmasaydım "Bir işten maksat ne ise hüküm ona göredir." kaidesi için daha birçok örnek zikrederdim.

Fakihler buluntu mal (lukata) konusunda şöyle derler: Bir kimse bulduğu malı sahibine vermek kastıyla alırsa, onu alması helaldir, fakat kendisine olsun diye alırsa hem gasbeden hükmünde olur hem de günahkâr olur.

*Tatarhâniyye*'nin "hazr ve ibâha" bölümünde şöyle geçer: Bir kimse bir kitabı[1] yastık yaptığında eğer bununla kastı kitabı muhafaza altına almak ise bu, mekruh değildir, başka bir kastı varsa mekruhtur. Bir kimse camide ağaç dikse eğer bununla kastı gölgelik ise mekruh değildir, başka bir menfaati kastetmişse mekruhtur. Dirhem (para) üzerine Allah'ın isminin yazılması da böyledir. Eğer bununla kastı bir alamet olması ise mekruh değildir. Eğer bununla kastı önem göstermemek ise mekruhtur. İçerisinde mushaf bulunan çuval [veya koli] üzerine oturmada, eğer kastı onu korumak ise mekruh değildir, aksi takdirde mekruhtur.

Malum ola ki: Bu iki kaide niyet konusunu ele almayı da kapsamaktadır. Niyet on başlık altında ele alınabilir. Birincisi niyetin hakikati hakkındadır. İkincisi niyetin hangi sebeple meşrû kılındığı/emredildiği hakkındadır. Üçüncüsü niyet edilen şeyin tayininin gerekli olduğu ve olmadığı meseleler hakkındadır. Dördüncüsü niyet edilen şeyin farz, nafile, kazâ ve edâ gibi sıfatlarını beyan hakkındadır. Beşincisi niyette ihlâslı olmak hakkındadır. Altıncısı tek bir niyet ile iki ibadetin yapılmasının beyanı hakkındadır. Yedincisi niyetin vaktini beyan hakkındadır. Sekizincisi niyetin devam şartı olmadığı ve her bir rükünde niyetin hükmü hakkındadır. Dokuzuncusu niyetin mahalli ve onuncusu ise niyetin şartlarını beyan hakkındadır.

---

1 Burada "kitap" ifadesi mutlak olarak kullanıldığı için hem hadis kitaplarını hem de Ebû Hanîfe'nin kitapları gibi kitapları kapsamaktadır. Muhammed Ebüssuûd, *Umdetü'n-Nâzır ale'l-Eşbâh ve'n-Nezâir*, Pertev Paşa, no: 183, I: 41b.

وقالوا: الأكل فوق الشبع حرام بقصد الشهوة، وإن قصد التقوّي على الصوم أو لأكل الضيف فمستحب.

وقالوا: الكافر إذا تترس بمسلم فإن رماه مسلم فإن قصد قتل المسلم حرم، وإن قصد قتل الكافر لا.

ولو لا خوف الإطالة لأوردنا فروعًا كثيرة شاهدة لما استثنيناه[1] من القاعدة وهي الأمور بمقاصدها.

وقالوا في باب اللقطة: إن أخذها بنية ردّها حلّ رفعها، وإن أخذها بنية نفسه كان غاصبًا آثمًا.

وفي التاتارخانية من الحظر والإباحة: إذا توسّد الكتاب[2] فإن قصد الحفظ لا يكره وإلا يكره؛ وإن غرس في المسجد فإن قصد الظلّ لا يكره، وإن قصد منفعة أخرى يكره؛ وكتابة اسم الله تعالى على الدراهم وإن كان يقصد العلامة لا يكره، وللتهاون[3] يكره؛ والجلوس على جولق[4] فيه مصحف إن قصد الحفظ لا يكره وإلا يكره.

ثم اعلم أن هاتين القاعدتين يشملهما الكلام على النية، وفيها مباحث: الأوّل في بيان حقيقتها، الثاني في بيان ما شرعت لأجله، الثالث في بيان تعيين[5] المنوي وعدم تعيينه،[6] الرابع في بيان التعرّض لصفة المنوي من الفرضية والنفلية والأداء والقضاء، الخامس في بيان الإخلاص فيها، السادس في بيان الجمع بين عبادتين بنية واحدة، السابع في بيان وقتها، الثامن في بيان عدم اشتراط استمرارها، وفيه حكمها في كل ركن من الأركان، التاسع في محلها، العاشر في شروطها.

---

١ ف: لما أسسناه.
٢ أبو السعود: أطلق الكتاب فشمل أخبار الرسول وكتب أبي حنيفة.
٣ الحموي: أقول: فيه نظر لأنه بالتهاون باسم الله يكفر، قال في القنية: لو كرّر ذكر الله تعالى فقال آخر: «أهو ابن عمك؟» كفر للاستهانة به فمن تهاون بالله كفر، وكذا استخفافه بالقرآن والمسجد ونحوه مما يعظم.
٤ ن: جوالق.
٥ س: تعيّن.
٦ س: تعيّنه.

### Birincisi: [Niyetin Hakikatini Beyan]

Niyet sözlükte kastetmek manasına gelir. *el-Kâmûs*'ta şöyle geçer: "Nevâ eş-şey'e, yenvîhi, niyyeten -niyyet şeklinde şeddeli ve niyet şeklinde şeddesiz de okunur- demek bir şeyi kastetmek demektir." Terim anlamı ise *et-Telvîh*'te geçtiği üzere şöyledir: Bir fiili meydana getirme konusunda kişinin Allah'a yakınlaşmayı ve taati kastetmesidir." Burada "Terklerde de niyet olmaktadır." şeklinde bir itiraz ileri sürülemez. Çünkü daha önce açıklandığı üzere terkin kurbet olabilmesi için el çekme şeklinde olması gerekir. El çekme de bir fiildir. Bu da nehiy konusunda teklif edilen bir husustur. Yoksa burada yokluk anlamında bir terk kastedilmemektedir. Çünkü yokluk anlamındaki terk kulun kudreti kapsamına dahil değildir. Nitekim *et-Tahrîr* adlı eserde bu husus dile getirilmektedir.

Kâdî Beyzâvî ise niyeti şöyle tarif etmiştir: "Terim anlamıyla niyet, Allah'ın rızasını gözetmek ve onun hükmünü yerine getirmek için bir fiile yönelmeyi irade etmektir. Sözlük anlamı ise kalbin, şu anda veya ilerde, kendi faydasına olan bir şeyi elde etmek veya zararına olan bir şeyi bertaraf etmek için uygun gördüğü şeyi yapmaya yönelmesidir."

### İkincisi: Niyetin Hangi Sebeple Meşrû Kılındığı

Fakihler der ki: Niyet ile kastedilen, ibadet ile âdeti birbirinden ayırmak ve bazı ibadetleri diğer bazılarından ayırmaktır. *Binâye* ve *Fethu'l-Kadîr*'de böyle geçmektedir. Mesela kişinin bir şey yememesi ve içmemesi [oruç için olabileceği gibi] perhiz, tedavi veya yeme-içmeye ihtiyaç olmama sebebiyle de olabilir. Keza camide oturma bazen istirahat için olmaktadır. Mal dağıtmak bazen hibe için, bazen başka bir dünyevi amaç için bazen de zekât veya sadaka gibi kurbet için olur. Hayvan kesmek de bazen et yemek için, bazen mübah bir fiil için, bazen mendûb bir şey için bazen de kurban kesmek için olur ki bu son durumda ibadet olur. Bazen de kurban bir yöneticinin gelişi [yani gelişini kutlama] için olur ki bu da haramdır veya bir görüşe göre küfürdür. Ayrıca Allah'a yakınlaşma da farz, nafile veya vacip şekillerinde olur.

İşte niyet bu fiil çeşitlerini birbirinden ayırmak için meşrû kılınmıştır. Bundan dolayıdır ki âdet olamayan şeyler veya başka bir şey ile karışması mümkün olmayan şeylerde niyet şart kılınmamıştır. Mesela daha önce de ifade edildiği üzere Allah'a iman, Allah'ı bilme, O'ndan korkma ve O'ndan ümitvar olma, niyetin kendisi, Kur'an okuma ve zikir konularında niyet şart değildir.

**أما الأوّل: [في بيان حقيقة النية]**

فهي في اللغة القصد، كما في القاموس: نوى الشيء ينويه نية مشددة وتخفف قصده، انتهى. وفي الشرع -كما في التلويح-: قصد الطاعة والتقرّب إلى الله تعالى في إيجاد الفعل، انتهى. ولا يرد عليه النية في التروك؛ لأنه كما قدّمناه لا يتقرب بها إلا إذا صار الترك كفًّا وهو فعل وهو المكلف به في النهي، لا الترك بمعنى العدم؛ لأنه ليس داخلًا تحت القدرة للعبد، كما في التحرير.

وعرّفها القاضي البيضاوي بأنها شرعًا الإرادة المتوجهة نحو الفعل ابتغاء لوجه الله تعالى وامتثالًا لحكمه، ولغة انبعاث القلب نحو ما يراه[1] موافقًا لغرض من جلب نفع أو دفع ضرّ حالًّا أو مآلًا.

**الثاني: في بيان ما شرعت لأجله**

قالوا: المقصود منها تمييز العبادات من العادات وتمييز بعض العبادات عن بعض، كما في البناية[2] وفتح القدير، كالإمساك عن المفطرات قد يكون حِمْيةً أو تداويًا أو لعدم الحاجة إليه؛ والجلوس في المسجد قد يكون للاستراحة؛ ودفع المال قد يكون هبة أو لغرض دنيوي وقد يكون قربة زكاة أو صدقة؛ والذبح قد يكون للأكل فيكون مباحًا أو مندوبًا أو للأضحية فيكون عبادة أو لقدوم أمير فيكون حرامًا أو كفرًا على قول؛ ثم التقرّب إلى الله تعالى يكون بالفرض والنفل والواجب.

فشرعت لتمييزها عن بعضها، فتفرّع على ذلك أن ما لا يكون عادة أو ما لا يلتبس بغيره لا تشترط فيه كالإيمان بالله تعالى كما قدّمناه والمعرفة والخوف والرجاء والنيّة وقراءة القرآن والأذكار؛[3]

---

١ د: ما تراه.
٢ س: النهاية.
٣ ف- والأذكار.

Çünkü bunlar ibadet olarak temyiz edilmiş konulardır ve başka bir şey ile karışmaz. Ben, iman dışındaki konuların niyete ihtiyaç duymadığının açık olarak zikredildiği bir kaynak görmemiş ve bunları açıkça yazılmış olan iman konusundan hareketle çıkarsayıp yazmıştım. Fakat daha sonra İbn Vehbân'ın *el-Manzûme* şerhinde "Sadece ibadet olan şeylerde niyete ihtiyaç yoktur." şeklinde bir ifade gördüm. İbn Vehbân ayrıca niyetin de niyete ihtiyaç duymadığını kaydetmektedir. [Bedreddîn] Aynî ise Buhârî şerhinde şunu nakleder: "Tilâvet, zikirler ve ezanın niyete ihtiyaç duymadığı konusunda icmâ vardır."

**Üçüncüsü: Niyet Edilen Şeyin Tayin Edilip Edilmemesi**

Bize göre ilke şudur: Niyet edilen şey ya ibadet olur ya da ibadet olmayan bir şey olur. Eğer ibadet ise bu durumda da şayet vakti edâ edilecek şey için *zarf* ise yani vakit hem o ibadeti hem de [o ibadet cinsinden] başka ibadetleri yapabilecek kadar geniş ise bu durumda niyetin tayin edilmesi gerekir. Mesela namaz böyle bir ibadettir. Buna göre bir kimse söz gelimi "öğle" namazına niyet ettiğinde eğer "öğle" kelimesine "bugün"ü de ilave edip "bugünün öğlenine" diye niyet ederse niyeti sahih olur. Hatta öğle vakti çıkmış olsa bile bu niyeti sahihtir. Eğer "bugünün vakit namazına" diye niyet ederse bu durumda sadece vakit içerisinde böyle bir niyet sahihtir; eğer vakit çıkmış ve o da vaktin çıktığını unutmuşsa kıldığı namaz, sahih olan görüşe göre yerine gelmez. "Vaktin farzına" şeklindeki niyet de tıpkı "vaktin öğleni" şeklindeki niyet gibidir. Ancak cuma namazı bu konuda farklıdır. Çünkü cuma namazı vaktin asıl namazı değil, aslın [öğle namazı] bedelidir.[1] Bununla beraber eğer cuma namazı kılanın inancına göre cuma namazı vaktin farzı ise böyle bir niyet sahih olur. Bir kimse sadece "öğle namazı kılmaya" diye niyet etse bu niyetin yeterli olup olmadığı konusunda ihtilâf edilmiştir. En sahih görüşe göre bu niyet geçerlidir. Namaz niyetinin tayin edilmesinin alameti şudur: Namaz kılan kişiye "Hangi namazı kılıyorsun?" diye sorulduğunda eğer hiç düşünmeden hangi namazı kıldığını söyleyebiliyorsa bu, söz konusu kişinin o namazı tayin ettiğinin göstergesidir.

Eğer ibadetin vakti *mi'yâr* ise yani sadece o ibadeti yapmaya yeten bir vakit ise ki bunun örneği Ramazân orucudur, bu durumda eğer oruç tutan kişi sağlıklı ve mukim ise niyetin tayin edilmesi şart değildir. Buna göre Ramazân orucu, mutlak niyet ile sahih olduğu gibi nafileye veya başka bir vacibe niyet getirilse yine Ramazân orucu olarak geçerli olur. Çünkü tayin edilmiş bir şeyde ayrıca tayinde bulunmak lağvdır.

---

1 Yani "vaktin farzı" demesi yeterli değildir. Çünkü vaktin farzı cuma namazı değil, öğle namazıdır. / çev.

لأنها متميزة لا تلتبس بغيرها، وما عدا الإيمان لم أره صريحًا ولكنه مخرّج[1] على الإيمان المصرّح به، ثم رأيتُ ابنَ وهبان في شرح المنظومة قال: إن ما لا يكون إلا عبادة لا يحتاج إلى النية، وذَكر أيضًا أن النية لا تحتاج إلى نية، ونَقَل العيني في شرح البخاري الإجماع على أن التلاوة والأذكار والأذان لا تحتاج إلى نيّة.

**الثالث: في بيان تعيين المنوي وعدمه**

الأصل عندنا أن المنوي إما أن يكون من العبادات أو لا، فإن كان عبادة فإن كان وقتها ظرفًا للمؤدّى، بمعنى أنه يسعه وغيره فلا بدّ من التعيين كالصلاة كأن ينوي الظهر، فإن قرنه باليوم كظهر اليوم صح، وإن خرج الوقت أو بالوقت ولم يكن خرج الوقت، فإن خرج ونسيه لا يجزيه في الصحيح وفرض الوقت كظهر الوقت إلا في الجمعة فإنها بدل لا أصل، إلا أن يكون اعتقاده أنها فرض الوقت فإن نوى الظهر[2] لا غير اختلف فيه والأصح الجواز، قالوا: وعلامة التعيين للصلاة أن نكون بحيث لو سئل «أيّ صلاة تصلي» يمكنه أن يجيب بلا تأمّلٍ.

وإن كان وقتها معيارًا لها، بمعنى لا يسع غيرها كالصوم في يوم رمضان فإن التعيين ليس بشرط إن كان الصائم صحيحًا مقيمًا، فيصح بمطلق النية وبنية النفل وواجب آخر؛ لأن التعيين في المتعيّن لغو،

---

١ د: يخرج.

٢ ف: فإنها الظهر.

Ancak hasta olan kişinin niyeti konusunda ihtilâf bulunmaktadır. Sahih olan görüşe göre hasta kişi ister başka bir vacibe ister nafileye niyet etsin Ramazân orucu olarak geçerli olur. Yolcuya gelince eğer yolcu kişi [Ramazân ayında] başka bir vacibe niyet ederse, Ramazân orucu değil niyet ettiği oruç geçerli olur. Nafileye niyet etmesi durumunda ise Ramazân mı yoksa nafile orucunun mu geçerli olacağı konusunda iki rivayet vardır. Sahih olan görüşe göre Ramazân orucu olarak geçerli olur.

*Müşkil* vakitli ibadetlere gelecek olursak bunun örneği hacdır. Hac senede bir defa îfâ edilebilmesi açısından *mi'yâr*a, hac fiillerinin tüm vakti kapsamaması açısından ise *zarf*a benzemektedir. Buna göre mi'yâr yönüne benzerliği sebebiyle mutlak niyetle [farz olan] hac yerine gelmiş olur. Bunun yanında bir kimse nafile hac yapmaya niyet ederse zarfiyet yönüne itibarla bu haccı nafile olarak geçerli olur.

Namazın vakti daralsa da tayin şartı düşmez. Çünkü namaz vakti daralsa da geniş zamanlı olma özelliği ortadan kalkmaz. Nitekim vaktin sonunda nafile kılmaya niyet etse, her ne kadar bunu yapması haram olsa da nafile olarak geçerli olur. Namaz vakti içerisindeki herhangi bir "an" kulun "Burası namazın vacip olma sebebidir." diyerek tayin etmesi ile o "an" tayin edilmiş olmaz. Aksine kişinin, bilfiil olarak namaz kıldığı "an", namaz için tayin edilmiş vakit olur [yani o an sebep olur]. Bu husus tıpkı yeminini bozan kişinin durumu gibidir, böyle biri keffâret seçeneklerinden birisini kendisine sözlü olarak tayin edemez; aksine hangi seçeneği yaparsa o, tayin edilmiş olur.

Tüm bu hükümler edâ için geçerlidir. Kazâya gelecek olursak hem namaz hem oruç hem de hacda tayin şarttır. Ancak kazâlar çok fazla olduğunda aynı cinsten olan farzların birbirinden ayırt edilmesi için tayinin şart olup olmadığı konusunda ihtilâf vardır. En sahih olan görüşe göre bir kimsenin üzerinde bir yıldaki Ramazân orucundan tek bir kazâ varsa ve o da o güne niyet ederek oruç tutarsa, fakat hangi gün olduğunu tayin etmezse bu niyeti geçerli olur. Fakat üzerinde iki ayrı Ramazân ayının kazâsı varsa bu durumda hangi senenin Ramazânı olduğunu tayin etmediği sürece niyeti geçerli olmaz.

Namazın kazâsına gelecek olursak kişi hangi günün hangi namazı olduğunu tayin etmedikçe niyeti geçerli olmaz. Buna göre kazâ namazı kıldığında "Şu günün öğle namazı" diye tayin etmesi gerekir. Ancak "üzerimde borç olarak kalan ilk öğle namazı" veya "son öğle namazı" diye niyet ederse bu niyet geçerlidir. Bu son hüküm, üzerindeki kazâ namazlarının sayısını bilmeyen veya karıştıran ya da kolay olanı tercih etmek isteyenler için bir çıkış yoludur.

وإن كان مريضًا ففيه روايتان والصحيح وقوعه عن رمضان سواء نوى واجبًا آخر أو نفلًا، وأما المسافر فإن نوى عن واجب آخر وقع عمّا نواه، لا عن رمضان، وفي النفل روايتان والصحيح وقوعه عن رمضان.

وإن كان وقتها مشكلًا كوقت الحج يشبه المعيارَ باعتبار أنه لا يصح في السَّنة إلا حجة واحدة، والظرفَ باعتبار أن أفعاله لا تستغرق وقته، فيصاب بمطلق النية نظرًا إلى المعيارية، وإن نوى نفلًا وقع عمّا نوى نظرًا إلى الظرفية.

ولا يسقط التعيين في الصلاة بضيق الوقت؛ لأن السعة باقية بمعنى أنه لو شرع متنفّلًا صح وإن كان حرامًا ولا يتعين جزء من أجزاء الوقت بتعيين العبد قولًا، وإنما يتعين بفعله كالحانث في اليمين لا يتعين واحد من خصال الكفارة إلا في ضمن فعله.

هذا في الأداء، وأما في القضاء فلا بدّ من التعيين صلاةً أو صومًا أو حجًّا، وأما إن كثرت الفوائت فاختلفوا في اشتراط التعيين لتمييز الفروض المتحدة من جنس واحد والأصح أنه إن كان عليه قضاء يوم[1] من رمضان واحد فصام يومًا ناويًا عنه ولكن لم يعيّن أنه عن يوم كذا فإنه يجوز، ولا يجوز في رمضانين ما لم يعيّن أنه صائم عن رمضان سَنة كذا.

وأما قضاء الصلاة فلا يجوز ما لم يعيّن الصلاة ويومها بأن يعيّن ظُهر يوم كذا، ولو نوى أوّل ظهر عليه أو آخر ظهر عليه جاز، وهذا هو المخلص لمن[2] لم يعرف الأوقات الفائتة أو اشتبهت عليه أو أراد التسهيل على نفسه.

١ د ف س– يوم.
٢ س: ولمن.

*Muhît* adlı eserde şöyle geçer: "[Farz] namazda tayinin şart görülmesi farzların gerek şekil gerekse sayı olarak farklı olması değildir; aksine bunun sebebi tertibin[1] kişiye vacip olmasıdır. Tertibe ise ancak tayine niyet edilerek riayet edilebilir. Öyle ki bir kimsenin üzerinde çok fazla kazâ namazı kaldığı için tertip şartı sâkıt olmuşsa artık sadece 'öğle namazının kazâsı' diye niyet getirmesi yeterlidir." *Muhît* adlı eserdeki bu ifadeler problemlidir. Nitekim Kâdîhan gibi ashabımızdan fakihlerin söylediği de bunun aksinedir ve mutemet olan görüş de budur. *Tebyîn*'de de böyle yer alır.

Teyemmüm ile ilgili olarak fakihler şöyle demiştir: Bir kimsenin teyemmüm alırken cünüplük için mi yoksa abdestsizlik için mi teyemmüm yaptığını belirtmesi vacip değildir. Hatta cünüp birisi abdest için teyemmüm alsa gusül için de almış olur. Ancak bu konuda Cessâs farklı görüştedir. Ona göre hem abdest hem de gusül için alınan teyemmüm aynı şekilde olduğu için niyet getirerek hangisi için teyemmüm aldığını belirtmesi gerekir. Bu tıpkı farz namazların niyet getirilerek tayin edilmesi gibidir. Ancak fakihlere göre Cessâs'ın bu görüşü sahih değildir. Çünkü teyemmüme ihtiyaç tahâretin gerçekleşmesi içindir. [Abdeste niyet edilerek alınan teyemmümde] tahâret gerçekleştiği için bununla istediği ibadeti edâ edebilir. Çünkü [şer'de] şartların sadece var olmasına bakılır. Nitekim bir kimse ikindi namazı için teyemmüm alsa o teyemmüm ile başka bir namaz da kılabilir.

Buna göre bu konudaki zâbıt şudur:

Tayin, cinslerin birbirinden temyiz edilmesi içindir. Bu sebeple bir tek cinste tayine niyet etmek, bir faydası olmadığı için lağvdır. Zira kendi mahalline tesadüf etmeyen tasarruflar lağvdır. Cinslerin farklı oluşu ise sebeplerin farklı oluşuna göre bilinir. Bu açıdan tüm namazlar farklı cinslerdir. Hatta iki farklı günün öğle namazları ve ikindi namazları da farklı cinslerdir.[2] Ancak bir senenin Ramazânındaki tüm oruçlar tek bir cinstir. Çünkü bunların sebebi bir olup o da o senedeki Ramazân hilalinin görülmesidir. Bu ilkenin bir fer'i olarak; bir kimsenin üzerinde muayyen bir günün kazâsı varsa bu kimse başka bir güne niyet ederek oruç tutsa câizdir. Yine üzerinde [bir Ramazâna ait] iki veya daha fazla günün kazâsı varsa [hangi gün olduğunu belirtmeksizin] bu oruçlar için herhangi bir günde oruç tutsa câizdir.

---

1 Buradaki tertiplik, namazların sırasına uygun olarak kılınmasıdır. *Sâhib-i tertiplik*'in vacip olmasının sebebi de budur. / çev.

2 Çünkü her bir namazın sebebi o vakittir ve her bir vakit diğerinden farklıdır. / çev.

وذكر في المحيط: أن نية التعيين في الصلاة لم تشترط باعتبار أن الواجب مختلف متعدد، بل باعتبار أن مراعاة الترتيب واجب عليه، ولا يمكنه مراعاة الترتيب إلا بنية التعيين، حتى لو سقط الترتيب بكثرة الفوائت تكفيه[1] نية الظهر، لا غير، وهذا مشكل وما ذكره أصحابنا كقاضي خان وغيره خلافه، وهو المعتمد، كذا في التبيين.

وقالوا في التيمم: لا يجب التمييز بين الحدث والجنابة، حتى لو تيمم الجنب يريد به الوضوء جاز خلافًا للجصاص؛[2] لكونه يقع لهما على صفة واحدة فيميز بالنيّة كالصلوات المفروضة، قالوا: وليس بصحيح؛ لأن الحاجة إليها ليقع طهارة فإذا وقع طهارة جاز أن يؤدي به ما شاء؛ لأن الشروط يراعى وجودها لا غير، ألا ترى أنه لو تيمم للعصر جاز له أن يصلي به[3] غيره.

ضابط في هذا البحث:

التعيين لتمييز الأجناس، فنية التعيين في الجنس الواحد لغوٌ لعدم الفائدة، والتصرف إذا لم يصادف محله كان لغوًا، ويعرف اختلاف الجنس باختلاف السبب، والصلاة كلها من قبيل المختلف حتى الظهرين من يومين أو العصرين من يومين، بخلاف أيام رمضان فإنه يجمعها شهود الشهر، فتفرع على ذلك أنه لو كان عليه قضاء يوم بعينه فصامه بنية يوم آخر أو كان عليه قضاء صوم يومين أو أكثر فصام يومًا عن قضاء صوم يومين جاز،

١ ن: يكفيه.
٢ ن: للخصاف.
٣ ف- به.

Ancak iki farklı Ramazânın orucuna niyet etmesi durumunda hüküm farklı olup bu câiz değildir. Çünkü iki Ramazân orucunun sebebi farklı farklıdır. Nitekim bir kimse iki öğle namazına niyet etse veya ikindi namazı yerine öğle namazına niyet etse veya üzerinde perşembe gününün öğle namazı kazâsı olmasına rağmen cumartesinin öğlenine niyet etse bu niyetler sahih değildir. Buna göre keffâretlerin edâsında eğer tek bir cins ise tayine ihtiyaç yoktur. Tayin yapılırsa da bu lağvdır. Fakat birden fazla cins olduğunda tayin gereklidir. Nitekim bunu *Kenz* şerhimizin [*el-Bahru'r-Râik*] zıhâr konusunda derinlemesine ele almıştık.

Zekâta gelince bununla ilgili olarak fakihler şöyle demiştir: Bir kimse 200 siyah[1] dirhemi için 5 siyah dirhem zekâtı önceden [henüz farz olmadan] verse daha sonra da senesi dolmadan o 200 siyah dirhemi yok olsa ancak yanında başka bir nisab mal olsa önceden ödediği o zekât bu diğer malın zekâtı olarak geçerli olur.

*Fethu'l-Kadîr*'de oruç ile ilgili olarak şöyle geçer: Bir kimsenin üzerinde bir Ramazâna ait iki gün oruç kazâsı olsa evlâ olan kazâya kalan ilk günün orucunu tutmasıdır. Eğer günleri tayin etmeksizin oruç tutarsa bu da câiz olur. Benzer şekilde muhtar olan görüşe göre üzerinde iki Ramazâna ait kazâ olsa ve sadece kazâ orucu tutmaya niyet etse bu câizdir. Bir kimsenin üzerinde Ramazân orucunu bozma keffâreti olsa ve kazâ ve keffâret olarak altmış bir gün oruç tutsa ancak hangi günün kazâ olduğunu tayin etmese câizdir.

*Hâniyye*'de şöyle geçer: Bir kimse sahip olduğu iki farklı cins maldan birinin zekâtını önceden verse ve zekâtını verdiği malın senesi dolmadan başka biri tarafından istihkak edilse, önceden vermiş olduğu zekât, diğer malın zekâtı olarak geçerli olmaz. Sene dolduktan sonra istihkak edilmesi durumunda da hüküm böyledir. Çünkü istihkak edilmekle beraber o, mülkünde olmayan bir şeyi önceden zekât olarak vermiş olmaktadır. Bundan dolayı da önceden vermiş olduğu zekât bâtıl olmaktadır. Yine *Hâniyye*'de şöyle geçer: Bir kimse beş âdet gebe deveye sahip olsa, vakti gelmeden önce biri bu develer biri de karnındaki yavrular için olmak üzere iki koyun zekât verse, sonra da bu beş deve, senesi dolmadan evvel beş tane yavru doğursa, önceden vermiş olduğu bu zekât geçerlidir. Ancak sonraki (ikinci) sene gebe kalacağı hayvanlar için önceden zekât verse bu câiz değildir.

---

1 Hâlis olmayan yani içinde önemli miktarda kurşun, kalay, demir ve bakır gibi madenlerin bulunduğu gümüşten mamul edildiği için rengi siyah olan mağşuş paradır. / çev.

بخلاف ما إذا نوى عن رمضانين حيث لا يجوز، لاختلاف السبب، كما إذا نوى ظهرين أو ظهرًا عن عصر أو نوى ظهر يوم السبت وعليه ظهر يوم الخميس؛ وعلى هذا أداء الكفارات لا يحتاج فيه إلى التعيين في جنس واحد، ولو عيّن لغي، وفي الأجناس لا بدّ منه كما حقّقناه في الظهار من شرح الكنز.

وأما في الزكاة فقالوا: لو عجّل خمسة سود[1] عن مائتي درهم سود فهلكت السود قبل الحول وعنده نصاب آخر كان المعجل عن الباقي.

وفي فتح القدير من الصوم: ولو وجب عليه قضاء يومين من رمضان واحد فالأولى أن ينوي «أوّل يوم وجب عليّ قضاؤه من هذا الرمضان» وإن لم يعيّن جاز، وكذا لو كانا من رمضانين على المختار، حتى لو نوى القضاء لا غير جاز؛ ولو وجبت عليه كفارة فطر فصام إحدى وستين يومًا عن القضاء والكفارة ولم يعيّن يوم القضاء جاز.

وفي الخانية: لو عجّل الزكاة عن أحد المالين فاستُحقّ ما عجّل عنه قبل الحول لم يكن المعجّل عن الباقي، وكذا لو استحقّ بعد الحول؛ لأن في الاستحقاق عجّل عما لم يكن ملكه فبطل التعجيل، انتهى. وفيها أيضًا: لو كان له خمس من الإبل الحوامل يعني الحبالى فعجّل شاتين عنها وعمّا في بطونها ثم نتجت خمسًا قبل الحول أجزأه عما عجّل، وإن عجل عما تحمل في السنة الثانية لا يجوز.

---

١ س: سودًا.

[Tayin ile ilgili] tüm bu hükümler farz namazlar, adak namazı, -Ebû Hanîfe'ye göre- vitir namazı, -sahih kavle göre- bayram namazı ve -muhtar olan kavle göre- iki rekât tavaf namazı gibi vacip namazlar içindir.

Niyet edilirken "vacip olan vitre" değil, "vitir namazına" diye niyet edilir. Çünkü vitir namazının hükmü konusunda ihtilâf vardır. Cenaze namazında "Allah için namaza, meyyit için duaya" şeklinde niyet edilir. *Kunye* adlı eserde de geçtiği üzere tilâvet secdesinde hangi âyet için secde ettiğini tayin etmeye gerek yoktur.

Nafile ibadetlere gelince ashabımız nafilelerin mutlak niyet ile sahih olacağı konusunda ittifak etmiştir. Revâtib sünnetlerde ise tayinin şart olup olmadığı konusunda ihtilâf vardır. Sahih ve mutemet görüşe göre tayin şart olmayıp mutlak ve nafile niyeti ile sahih olmaktadır. Konuya ilişkin şu meseleler bu kabul üzerine bina edilmiştir. "Şayet bir kimse hâlâ gecenin devam ettiğini düşünerek teheccüt namazı zannıyla iki rekât namaz kılsa ancak daha sonra fecrin doğduğu ortaya çıksa sahih olan görüşe göre kılmış olduğu bu iki rekât namaz, sabah namazının sünneti olur. Bu sebeple de ayrıca sünnet namazı kılmaz çünkü bu[1] mekruhtur." Bazı alimlerin "Bir kimse fecrden önce bir rekât, fecrden sonra da bir rekât kılsa, bu iki rekâtlik namaz sabah namazının sünneti olur." şeklindeki görüşü uzak bir görüştür. Çünkü revâtib sünnetlere, kendi vakti içerisinde başlamak gerekir, burada ise vakti içerisinde başlanmamıştır.

Fakihler der ki: Bir kimse öğle namazı kılarken, son oturuşu yaptıktan sonra yanlışlıkla beşinci rekâta kalksa onu altı rekâta tamamlaması gerekir. Bu durumda son iki rekât nafile olur. Ancak bu iki rekât sahih görüşe göre öğle namazının [son] sünneti yerine geçmez. Ancak bunun son sünnet yerine geçmemesi, nafile için tayinin şart olduğuna delâlet etmez. Çünkü sünnet, bu namazı kılacak kişinin iftitâh tekbiri getirerek başlaması şeklinde meşrû kılınmıştır. Oysa yukarıdaki durumda kişi sünnete iftitâh tekbiri getirerek başlamamıştır.

Teravihin mutlak niyetle mi yoksa tayin edilmiş niyetle mi yerine geleceği konusunda sahih olan görüşün hangisi olduğunda ihtilâf vardır. Kâdîhan tayin etmenin gerekli olduğu görüşünü tashih etmiştir. Ancak mutemet olan görüş, diğer revâtib sünnetlerde olduğu gibi, bunun aksinedir.

1 Yani fecir doğduktan sonra sabah namazının sünneti dışında nafile kılmak mekruhtur. / çev.

هذا كله في الفرائض والواجبات كالمنذور والوتر على قول الإمام والعيد على الصحيح وركعتي الطواف على المختار.

وينوي الوتر، لا الوتر الواجب، للاختلاف فيه، وفي صلاة الجنازة ينوي الصلاة لله تعالى والدعاء للميت، ولا يلزمه التعيين في سجود التلاوة لأيّ تلاوة سجد لها، كما في القنية.

وأما النوافل فاتفق أصحابنا أنها تصح بمطلق النيّة، وأما السنن الرواتب فاختلفوا في اشتراط تعيينها، والصحيح المعتمد عدم الاشتراط وأنها تصح بنية النفل وبمطلق النية، وتفرّع عليه لو صلى ركعتين على ظن أنها تهجد لظن بقاء الليل فتبين أنها بعد طلوع الفجر كانت عن السنة على الصحيح، فلا يصليها بعده للكراهة، وأما مَن قال «إذا صلى ركعة قبل الطلوع وأخرى بعده كانتا عن السنة» فبعيدٌ؛ لأن السنة لا بدّ من الشروع فيها في الوقت ولم يوجد.

وقالوا:[1] لو قام إلى الخامسة في الظهر ساهيًا بعد ما قعد الأخيرة فإنه يضمّ سادسة، وتكون الركعتان نفلًا، ولا تكونان عن سنة الظهر على الصحيح، وهذا لا يدل على اشتراط التعيين؛ لأن عدم الإجزاء لكون السنة لم تشرع إلا بتحريمة مبتدئة، ولم توجد.

واختلف التصحيح في التراويح هل تقع التراويح بمطلق النية أو لا بدّ من التعيين؟ فصحّح قاضيخان الاشتراط، والمعتمد خلافه كالسنن الرواتب.

---

١ د: فقالوا.

Revâtib sünnetlerde tayinin şart olup olmadığıyla ilgili bir diğer mesele şudur: Bir kimse cuma namazının sahihliğinde şüphe bulunan bir yerde/camide cuma namazını kıldıktan sonra dört rekât namaz kılsa ve bu namazı kılarken de edâ etmediği son öğle namazı veya ilk öğle namazı niyetinde olsa, daha sonra da cuma namazının sahih olduğu ortaya çıksa mutemet ve sahih olan görüşe göre eğer üzerinde hiç öğle namazı kazâsı yoksa bu namaz, cumanın sünneti yerine geçer. Diğer bir görüşe göre ise sünnet namaz yerine geçmez. *Fethu'l-Kadîr*'de böyle geçer. Yukarıdaki görüş şu ilkenin de bir sonucudur: Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf'a göre bir kimsenin kıldığı namazın vasfı bozulsa da aslı bozulmaz. İmam Muhammed ise farklı kanaattedir. Buna göre yukarıdaki meselede söz konusu namazın Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf'a göre sünnet namaz yerine geçmesi, İmam Muhammed'e göre ise geçmemesi gerekir.

Sünnet oruçların da sünnet namazlara ilhak edilmesi ve onda da niyetin tayininin şart olmaması gerekir. Ancak ben buna açıkça işaret eden birini görmedim.

**Tekmil**: Bir tam günde kılınan revâtib sünnetlerin sayısı on iki rekâttir. İki rekât sabah namazından önce, dört rekât öğleden önce, iki rekât öğleden sonra, iki rekât akşamdan sonra, iki rekât yatsıdan sonra. Cuma namazında ise dört rekât öncesinde, dört rekât da sonrasında bulunmaktadır. Teravih namazı yirmi rekâttir, on selam ile [yani ikişer rekât olarak] kılınır. Vakti, Ramazân ayında yatsı namazından sonradır. Vitir namazı Ebû Yûsuf ve Muhammed'e göre sünnettir. Yine bir rivayete göre bayram namazı da sünnettir. Sahih olan görüşe göre güneş tutulması namazı da sünnettir, bir rivayete göre vaciptir. Yine bir görüşe göre ay tutulması (husûf) ve yağmur duası (istiskâ) namazı da sünnettir.

Müstehap namazlar ise şunlardır: İkindiden önce dört rekât, yatsıdan önce dört rekât, öğle namazının iki rekât sünnetinden sonra iki rekât, yatsının iki rekât sünnetinden sonra iki rekât, akşamın iki rekât sünnetinden sonra altı rekât. Ayrıca abdestin sünnet namazı, tahiyyetü'l-mescid de müstehaptır. Camiye girerken kılınan herhangi bir namaz tahiyyetü'l-mescid yerine geçer. Bazılarına göre tahiyyetü'l-mescid, camide [biraz] oturduktan sonra kılınır. İhram için kılınan iki rekât namaz da müstehaptır. Farz veya nafile kılınan herhangi bir namaz ihram namazı yerine geçer. Duha namazı da nafiledir. Duha namazının en azı dört rekât, çoğu ise on iki rekâttir. Hâcet ve istihâre namazı da müstehaptır. İbn Emîru Hâc el-Halebî'ye ait *Şerhu Münyeti'l-Musallî* adlı eserde bu mesele ve ayrıca regâib namazı, beraat gecesi namazı da zikredilmektedir.

وتفرع أيضًا على اشتراط التعيين للسنن الرواتب وعدمه مسألة أخرى هي: لو صلى بعد الجمعة أربعًا في موضع يشك[1] في صحة الجمعة ناويًا آخر ظُهْر عليه أو أوّل أدرك وقته ولم يؤده ثم تبين صحة الجمعة، فعلى الصحيح المعتمد تنوب عن سنة الجمعة حيث لم يكن عليه ظهر فائت، وعلى القول الآخر لا، كما في فتح القدير؛ وهو أيضًا يتفرع[2] على أن الصلاة إذا بطل وصفها لا يبطل أصلها، وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف خلافًا لمحمد، فينبغي أن يقال فيها إنها تكون عن السنة إلا على قول محمد.

وينبغي أن تلحق الصيامات المسنونة بالصلوات المسنونة، فلا يشترط لها التعيين ولم أر مَن نبّه عليه.

**تكميل**: السنن الرواتب في اليوم والليلة اثنتا عشرة ركعة: ركعتان قبل الفجر وأربع قبل الظهر وركعتان بعدها وركعتان بعد المغرب وركعتان بعد العشاء؛ وفي صلاة الجمعة أربع قبلها وأربع بعدها. والتراويح عشرون ركعة بعشر تسليمات بعد العشاء في ليالي رمضان. وصلاة الوتر على قولهما، وصلاة العيدين في إحدى الروايتين، وصلاة الكسوف على الصحيح، وقيل واجبة، وصلاة الخسوف، والاستسقاء على قول.

وأما المستحب فأربع قبل العصر وأربع قبل العشاء وركعتان بعد ركعتي الظهر وركعتان بعد ركعتي العشاء وست بعد ركعتي المغرب وسنة الوضوء وتحية المسجد، وينوب عنها كل صلاة أداها عند الدخول، وقيل تؤدي بعد القعود، وركعتا الإحرام كذلك ينوب عنها كل صلاة فرضًا كانت أو نفلًا، وصلاة الضحى وأقلها أربع وأكثرها ثنتا عشر ركعة، وصلاة الحاجة وصلاة الاستخارة، كما في شرح منية المصلي، وتمامها مع الكلام على صلاة الرغائب وليلة البراءة مذكور فيه لابن أمير حاج الحلبي.

---

١ س: شكّ.

٢ ف: وهو يتفرع أيضا.

### Zâbıt: Tayin Yapıp da Tayinde Hataya Düşmek

Tayinin şart olmadığı bir konuda hata yapmak ibadete zarar vermez. Mesela bir kimse namazın mekânını, zamanını ve rekât sayılarında hata yapsa bu namaza zarar vermez. Buna göre bir kimse öğle namazı kılarken üç veya beş rekât olarak kıldığına niyet ederse namazı sahih olur. Çünkü rekât sayısını tayin etmesi şart değildi, bu yüzden bunda hata yapmak ibadete zarar vermez. *Binâye* adlı eserde geçtiğine göre rekât ve secde sayılarına niyet etmek şart değildir. Bundan dolayı bir kimse öğle namazına üç veya beş rekât olarak niyet getirirse namazı sahihtir, bu durumda yapmış olduğu tayin niyeti lağvolur. Benzer şekilde imam, kendisine namaz kıldırdığı kişiyi tayin etse ve namaz kıldırdığı cemaat, tayin ettiğinden başka çıksa hüküm böyledir. Bir kimse namazı edâ etmeye diye niyet etse ancak vaktin çıktığı açığa çıksa veyahut kazâ diye niyet etse ancak henüz vaktin çıkmadığı açığa çıksa hüküm böyledir.[1] Yine buna göre bir şahit kendisine ihtiyaç duyulmayan bir şeyi zikreder de bunda hata ederse bu hata şahitliğe zarar vermez. *Bezzâziyye*'de geçtiğine göre kâdı [davadan önce] onlara [yani şahit olacak kişilere] dava konusu hayvanın rengini sorsa, onlar da hayvanın şu renkte olduğunu söylese ancak dava esnasında hayvanın başka renkte olduğuna şahitlik yapsalar bu durumda şahitlikleri kabul edilir. Çünkü kendisine ihtiyaç duyulmayan bir şeyi söyleyip onda çelişkiye düşmek zarar vermez.

Tayin edilmesinin şart olduğu konulardaki hataya gelecek olursak, mesela bir kimse "oruç tutmak" için "namaz kılmaya" diye niyet etse veya tersini yapsa ya da "öğle namazı" için "ikindi namazı" diye niyet etse bu durumda bu hata ibadete zarar verir. Yine bir kimse namaz kılarken Zeyd'e uymaya niyet etse daha sonra imamın Amr olduğu ortaya çıksa imama uyma (iktidâ) sahih olmaz. Bundan dolayı daha faziletli olan; cemaat çok olduğunda imamın kim olduğunu tayin etmemektir ki böylece tayin edilen kişi, başka biri çıkıp da namazı bâtıl olmasın. Kişinin, "mihrapta hazır bulunan imam" diye niyet etmesi gerekir. Niyet ederken imamın Zeyd mi yoksa Amr mı olduğu hatırına gelmese de iktidâ sahih olur. Niyet ederken "hazır olan imama" diye niyet etse ancak gördüğü imamın Zeyd olduğu kanaatinde olsa, daha sonra da imamın Amr olduğu ortaya çıksa bu iktidâ sahihtir. Çünkü dikkate alınan husus, gördüğü değil niyet ettiğidir, burada da kişi "imama uymaya" diye niyet etmiştir. *Tatarhâniyye*'de şöyle geçer: Bir kimse öğle namazını kılarken, salı gününün öğle namazını kılmaya niyet etse ancak o günün çarşamba olduğunu öğrense kıldığı öğle namazı sahihtir. Çünkü vakitte hata yapmak ibadete zarar vermez.

---

1 Yani namazın sıhhatine bir halel gelmez; birincisi edâ niyetiyle kazâ, ikincisi kazâ niyetiyle edâ olur. / çev.

**ضابط: فيما إذا عين وأخطأ**

الخطأ فيما لا يشترط التعيين له لا يضرّ كتعيين مكان الصلاة وزمانها وعدد الركعات، فلو عيّن عدد ركعات الظهر ثلاثًا أو خمسًا صح؛ لأن التعيين ليس بشرط فالخطأ فيه لا يضرّه، قال في البناية: ونية عدد الركعات والسجدات ليست بشرط ولو نوى الظهر ثلاثًا أو خمسًا صحت وتلغو نية التعيين، وكما إذا عيّن الإمام من يصلي به فبان غيره، ومنه ما إذا عيّن الأداء فبان أن الوقت خرج أو القضاء فبان أنه باقٍ؛ وعلى هذا الشاهد إذا ذكر ما لا يحتاج إليه فأخطأ[1] فيه لا يضره، قال في البزّازية: لو سألهم القاضي عن لون الدابة فذكروا ثم شهدوا عند الدعوى وذكروا لونًا آخر تقبل، والتناقض فيما لا يحتاج إليه لا يضرّ، انتهى.

وأما فيما يشترط فيه التعيين كالخطأ من الصوم إلى الصلاة وعكسه ومن صلاة الظهر إلى العصر فإنه يضرّ، ومن ذلك ما إذا نوى الاقتداء بِزيد فإذا هو عمرو، والأفضل أن لا يعيّن الإمام عند كثرة الجماعة كيلا يظهر كونه غير المعيَّن فلا يجوز، فينبغي أن ينوي الإمام[2] القائم في المحراب كائنًا من كان ولو لم يخطر بباله أنه زيد أو عمرو جاز اقتدائه، ولو نوى بالإمام القائم وهو يرى أنه زيد وهو عمرو صح اقتداؤه؛ لأن العبرة لِما نوى، لا لِما رأى وهو نوى الاقتداء بالإمام. وفي التاتارخانية: صلى الظهر ونوى أن هذا ظهر يوم الثلاثاء فتبين أنه من يوم الأربعاء جاز ظهره، والغلط في تعيين الوقت لا يضر، انتهى.

---

١ ن: وأخطأ.
٢ ن د س- الإمام.

Oruçta da benzer bir durum vardır. Buna göre bir kimse perşembe gününün kazâsını tutmaya niyet etse ancak üzerinde başka bir günün kazâsı olmuş olsa bu câiz olmaz. Ancak "üzerimde olan orucu kazâ etmeye" diye niyet etse ve üzerindeki kazâ orucunun da perşembeye ait olduğunu zannetse fakat bu kazâ başka bir gün olsa, tuttuğu oruç câizdir. Bir kimse imamı görse ve "Zeyd olan *şu imama* uymaya" diye niyet etse daha sonra da onun Zeyd olmadığı ortaya çıksa iktidâsı sahihtir. Çünkü burada "şu imam" diye işaret ederek tayinde bulunduğu için zikrettiği isim lağvolur. Yine cemaatin en son saflarında yer alan biri, imamı görmese ve "mihrapta hazır olan imam Zeyd'e uymaya" diye niyet etse daha sonra da başka biri olduğu açığa çıksa iktidâsı sahihtir.

Hata ile ilgili bu hükmün benzeri, cenaze namazında meyyitin tayininde de câridir. Eğer cenazeler çoksa "imamın cenaze namazını kıldığı meyyite" diye niyet eder. *Fethu'l-Kadîr*'de böyle geçer. *Uddetü'l-Fetâvâ*'da yer aldığına göre bir kimse "Şu gence uydum." dese ancak imamın yaşlı (şeyh) olduğu ortaya çıksa namazı sahih olmaz. Ancak "Bu şeyhe uydum." dese ve imamın genç olduğu ortaya çıksa namazı sahih olur. Çünkü genç biri, ilim sahibi olduğunda *şeyh* olarak nitelendirilir. Ancak ilk durumda bu mümkün değildir. Burada yapmış olduğu işaret lağvedilmemiştir çünkü bu işaret imama değil, gence veya şeyhe olmuştur. Bunun üzerinde düşün! Buna göre bir kimse cenaze namazına niyet ederken "erkek meyyit" diye niyet etse ancak meyyitin kadın olduğu ortaya çıksa veya tersi bir durum olsa namaz sahih olmaz. Cenaze namazı kılarken ölülerin sayısını 10 olarak tayin edip de ölülerin sayısı daha az veya daha çok çıkarsa hüküm ne olur? Ben buna dair açık bir ifade görmedim. Bu durumda eğer ölülerin sayısı 10 kişiden az ise bu niyet zarar vermez ancak 10 kişiden fazla ise zarar verir. Çünkü 10 kişiden fazla olması durumunda aralarından bazılarına yani 10'dan fazla olan kişilere niyet getirmemiş olacaktır.

**Mesele: [Eda Ettiği Şeyin Aksine Niyet Etmek]**

Bize göre eda edilen şeyin aksine niyet etme durumu yoktur. Ancak İmam Muhammed'in görüşüne göre cuma namazı kılan bunun istisnâsıdır. Şöyle ki ona göre bir kimse cuma namazının teşehüddünde veya sehiv secdesinde imama yetişse ve cuma namazına niyet ederek imama uysa bu kişi öğle namazı kılmış olur. Ancak mezhep görüşüne göre bu konuda bir istisnâ olmayıp böyle biri [öğle değil] cuma namazı kılmış olur.

ومثله في الصوم: لو نوى قضاء[1] يوم الخميس فإذا عليه غيره لا يجوز، ولو نوى قضاء ما عليه من الصوم وهو يظنه يوم الخميس وهو غيره جاز، ولو كان يرى شخصه فنوى الاقتداء بهذا الإمام الذي هو زيد فإذا هو خلافه[2] جاز؛ لأنه عرّفه بالإشارة فلغت التسمية، وكذا لو كان آخر الصفوف لا يرى شخصه فنوى الاقتداء بالإمام القائم في المحراب الذي هو زيد فإذا هو غيره جاز أيضًا.

ومثل ما ذكرنا في الخطأ في تعيين الميت فعند الكثرة ينوي الميت الذي يصلي عليه الإمام، كذا في فتح القدير، وفي عدة الفتاوى:[3] لو قال «اقتديت بهذا الشاب» فإذا هو شيخ لم يصح، ولو قال «اقتديت بهذا الشيخ» فإذا هو شاب صح؛ لأن الشاب يُدْعى شيخًا لعلمه، بخلاف عكسه، انتهى. والإشارة هنا لا تلغى؛[4] لأنها لم تكن إشارة إلى الإمام إنما هي إلى شاب[5] أو شيخ فتأمل؛ وعلى هذا لو نوى الصلاة على الميت الذَكر فبان أنه أنثى أو عكسه لم يصح. ولم أر حكم ما إذا عيّن عدد الموتى عشرة فبان أنهم أكثر أو أقل، وينبغي أن لا يضر، إلا إذا بان أنهم أكثر؛ لأن فيهم من لم ينو الصلاة عليه وهو الزائد.

## مسألة: [النية بخلاف ما يؤدي]

ليس لنا من ينوي خلاف ما يؤدي إلا على قول محمد في الجمعة؛ فإنه إذا أدرك الإمام في التشهد أو في سجود السهو نواها جمعة ويصليها ظُهرًا عنده، والمذهب أنه يصليها جمعة فلا استثناء.

١ ف- قضاء.
٢ ف س: خلف.
٣ س ح: وفي فتاوى العمدة؛ التاجي: الفتاوى العدة للإمام الحسام الشهيد. ٩٠/و.
٤ ن س: لا تكفي.
٥ س: الشاب.

Eğer niyet edilen şey [namaz, oruç gibi] *maksut bir ibadet* değilse aksine abdest, gusül ve teyemmüm gibi bir *vesile* ise bununla ilgili olarak fakihler şöyle demiştir: Abdestte niyet etmeye gerek yoktur çünkü abdest bir ibadet değildir. Şârih Zeylaî, *Kenz*'deki "ona niyet etmek" ifadesinde geçen "ona" zamirinin abdeste râci olmasından hareketle *Kenz* metnine itiraz etmiştir. Yine fakihler Kudûrî'de geçen "Kişi tahârete niyet eder." ifadesine itiraz etmişlerdir. Çünkü mezhep görüşüne göre kişi ya abdestiz yapılması sahih olmayan bir ibadeti yerine getirmeye niyet eder ya da abdestsizliği kaldırmaya niyet eder. Bazılarına göre ise "tahâret niyeti" yeterlidir.

Teyemmüme gelince fakihlere göre kişi teyemmümde abdestsiz yapılması sahih olmayan *maksut ibadetler*e niyet etmelidir. Mesela tilâvet secdesi yapmaya veya öğle namazı kılmaya niyet etmelidir. Bundan dolayı fakihler der ki: Bir kimse camiye girmek, ezan okumak veya kamet getirmek için teyemmüm alsa bu teyemmüm ile namaz kılamaz çünkü niyet ettiği şeyler "maksut ibadetler" değildir, aksine bunlar başka ibadetlere tâbi olan fiillerdir. "Kur'an okumaya" diye teyemmüm alan kişinin teyemmümü konusunda ise iki rivayet vardır. Fakihlerin geneline göre böyle bir teyemmüm ile namaz kılmak câiz değildir. *Hâniyye*'*de* böyle geçer. Ancak bu hüküm teyemmüm alan kişinin abdestsiz olması durumunda söz konusu olur. Eğer teyemmüm alan kişi cünüp ise [yukarıdaki şekillerde teyemmüm alması durumunda] bu teyemmüm ile namaz kılması câizdir. *Bedâi*'de böyle geçer. Bunu *Kenz* şerhinde [*el-Bahru'r-Râik*] izah etmiştik.

**Dördüncüsü: Niyet Edilen Şeyin Farz, Nafile, Kazâ ve Edâ Gibi Sıfatlarını Beyan Etme**

Namaz konusuna gelince; *Binâye*'de şöyle geçmektedir: Bir kimse farz namaz kılarken "farziyete" niyet etmelidir. [Binâye müellifi] *Müctebâ* adlı esere dayandırarak şöyle demektedir: Farz namaz kılan kişinin namaza, farza ve tayin etmeye niyet etmesi gerekir. Buna göre bir kimse "öğle namazına" diye niyet etse bu üçüne de niyet ettiği için namazı sahih olur. *Tatarhâniyye*'de geçtiği üzere vacip namazlar da bu açıdan farz namazlar gibidir. Nafile ve revâtib sünnetler ise daha önce ifade ettiğimiz üzere mutlak niyet ile sahih olduğu gibi muhalif niyetle de sahih olmaktadır.

وأما إذا لم يكن المنوي من العبادات المقصودة، وإنما هو من الوسائل كالوضوء والغسل والتيمم قالوا في الوضوء: لا ينويه؛ لأنه ليس عبادة، واعترض الشارح الزيلعي على الكنز في قوله «ونيته» بناء على عود الضمير إلى الوضوء، وكذا اعترضوا على القدوري في قوله «ينوي الطهارة»، والمذهب أن ينوي ما لا يصح إلا بالطهارة من العبادة أو رفع الحدث، وعند البعض نية الطهارة تكفي.

وأما في التيمم فقالوا: إنه ينوي عبادة مقصودة لا تصحّ إلا بالطهارة مثل سجدة التلاوة وصلاة الظهر، قالوا: لو تيمم لدخول المسجد أو الأذان أو الإقامة لا يؤدى به الصلاة؛ لأنها ليست بعبادة مقصودة وإنما هي أتباع لغيرها، وفي التيمم لقراءة القرآن روايتان، فعند العامة لا يجوز، كما في الخانية وهو محمول على ما إذا كان محدثًا، أما إذا كان جُنبًا فتيمم لها جاز له أن يصلي به، كما في البدائع، وقد أوضحناه في شرح الكنز.

**الرابع: في صفة المنوي من الفريضة والنافلة والأداء والقضاء**

أما الصلاة فقال في البناية:[1] أنه ينوي الفريضة في الفرض، فقال [صاحب البناية] معزيًا إلى المجتبى: لا بدّ من نية الصلاة ونية الفرض[2] ونية التعيين، حتى لو نوى الظهر[3] تجزئه، انتهى. والواجبات كالفرائض، كما في التاتارخانية، وأما النافلة والسنة الراتبة فقدّمنا أنها تصح بمطلق النية وبنية مباين.

١ س: العناية.
٢ ف- ونية الفرض.
٣ وفي النسخ «حتى لو نوى الفرض تجزئه». وفي المجتبى: فإذا نوى الظهر أو العصر جمع هذه الوجوه. وفي هامش د: كذا في النسخ ولعل الصواب «لو نوى الظهر». وفي البناية: حتى لو نوى الفرض لا تجزئه، ولو نوى فرض الوقت أو فرض الظهر يجزئه.

Farza niyet konusu ile ilgili ortaya çıkan fer'î bir mesele şudur: Bir kimse beş vakit namazın farz olduğunu bilmeden vakitlerinde bu ibadetleri kılsa farz yerine gelmiş olmaz. Yine kıldığı namazlardan bazılarının farz, bazılarının nafile olduğuna inansa ancak hangisinin farz, hangisinin nafile olduğunu bilmese ve kılarken de farza niyet etmese farz olarak yerine gelmiş olmaz. Ancak tümünde farza niyet ederse bu câiz olur. Yine tümünün farz olduğunu zannederse bu câizdir. Namazların farz olduğunu bilmese ancak tüm namazları imamla kılsa ve kılarken de "imamın kıldığı namaza" diye niyet etse bu câiz olur. *Fethu'l-Kadîr*'de böyle geçmektedir.

*Kunye*'de geçtiği üzere namaz kılanlar altı çeşittir: Birincisi hangi namazın farz, hangisinin sünnet olduğunu bilir; farzın, yaptığında sevabı, terk ettiğinde ise cezayı gerektiren manaya sahip olduğunu bilir; sünnetin yaptığında sevabı gerektiren, terk ettiğinde ise cezayı gerektirmeyen manaya sahip olduğunu bilir ve bu kişi namaz kılarken "öğle" veya "sabah" namazına niyet ederse niyeti yeterli olur; "öğle" demesi "farz" niyetine ihtiyaç bırakmamaktadır. İkincisi, farz ve sünneti bilen ve namaz kılarken farza niyet eden, fakat namazın içindeki farz ve sünnetleri bilmeyen kişi olup bu niyeti yeterlidir. Üçüncüsü farza niyet eden fakat farzın ne manaya geldiğini bilmeyen olup bu niyeti yeterli değildir. Dördüncüsü insanların kıldığı bazı namazların farz, bazılarının nafile olduğunu bilen ve farz ile nafileyi ayırt etmeden insanlar gibi namaz kılan kişidir. Bu niyet yeterli değildir çünkü farz namazlarda niyetin tayin edilmesi şarttır. Bazılarına göre cemaatle kılıp imamın namazına niyet etmesi durumunda bu namazları yerine gelmiştir. Beşincisi tüm namazların farz olduğuna inanan kişidir. Bunun namazları câizdir. Altıncısı Allah'ın, kullarına bazı namazlar farz kıldığını bilmeyen ancak yine de vakitleri içerisinde namaz kılan kişidir. Bunun namazları da farz olarak yerine gelmiş olmaz.

Oruca gelince daha önce [Ramazân orucunun] muhalif niyet ve mutlak niyetle sahih olacağını öğrenmiştin. Bu açıdan Ramazân orucu için farza niyet etmek şart değildir. Hatta fakihler der ki: Bir kimse şek gününde "Şâban'ın son gününün orucunu tutmaya" diye niyet etse sonra da o günün Ramazânın ilk günü olduğu ortaya çıksa Ramazân olarak geçerli olur.

وتفرع على اشتراط نية الفريضة أنه لو لم يعرف افتراض الخمس إلا أنه يصليها في أوقاتها لا تجوز، وكذا لو اعتقد أن منها فرضًا ونفلًا ولا يميز ولم ينو الفرض فيها،[١] فإن نوى الفرض في الكل جاز، ولو ظنّ الكل فرضًا جاز، وإن لم يظن ذلك فكل[٢] صلاة صلاها مع الإمام جاز إن نوى صلاة الإمام، كذا في فتح القدير.

وفي القنية: المُصلّون ستة: [الأوّل] مَن عَلم الفروضَ منها والسننَ وعلم[٣] معنى الفرضِ أنه ما يستحق الثواب بفعله والعقاب بتركه، والسنةِ ما يستحق الثواب بفعلها ولا يعاقب على تركها فنوى الظهر أو الفجر[٤] أجزأته وأغنت نية الظهر عن نية الفرض. والثاني من يعلم ذلك وينوي الفرض فرضًا[٥] ولكن ما يعلم ما فيه من الفرائض والسنن تجزيه. والثالث ينوي الفرض ولا يعلم معناه لا تجزيه. والرابع علم أن فيما يصليه الناس فرائض ونوافل فيصلي كما يصلي الناس ولا يميز الفرائض من النوافل لا تجزيه؛ لأن تعيين النية شرط، وقيل يجزيه ما صلى في الجماعة ونوى صلاة الإمام. والخامس اعتقد أن الكل فرض جازت صلاته. والسادس لا يعلم أن لله تعالى على عباده صلوات مفروضة ولكنه كان يصليها لأوقاتها لم تجزه، انتهى.

وأما في الصوم فقد علمتَ أنه يصح بنية مباينة وبمطلق النية، فلا يشترط لصوم رمضان أداء نية الفرضية حتى قالوا: لو نوى ليلة الشك صوم آخر شعبان ثم ظهر بعد الصوم أنه أول رمضان أجزأه.

---

١ ف- فيها.
٢ س: فلكل.
٣ ن+ أن.
٤ ف ن: الظهر والفجر؛ س: الظهر أو الفجر.
٥ س+ والنفل نفلا.

Zekât konusunda farza niyet etmek şarttır. Çünkü sadakanın birçok çeşidi vardır. Muaccel zekâtın niyetinin hükmü konusunda açık bir ifadeye rastlamadım. Fakihlerin sözlerinin zâhirine göre muaccel zekâtta da farz zekâta niyet etmelidir. Çünkü muaccel zekâtta, vacipliğin aslı bulunduktan sonra zekât önceden verilmektedir. Zira zekâtın vücûb sebebi artıcı (nâmî) özelliğe sahip olan nisab miktarı maldır ve bu nisab vaktinden önce verildiğinde de mevcuttur. Üzerinden yıl geçmesi ise edânın vacip olmasının şartıdır. Namazın vaktinden önce kılınması ise câiz değildir çünkü vakit, namazın hem vücûb sebebi hem de edâsının sahih olmasının şartıdır.

Hac konusuna gelince daha önce ifade ettiğimiz üzere hac, mutlak niyet ile sahih olur. Ancak fakihler bunu, nefsü'l-emrde[1] mutlak niyetin farzı iktizâ etmesiyle gerekçelendirmişlerdir, çünkü kişi bu kadar meşakkati ancak farz olan ibadeti yerine getirmek için yapabilir. Buradan hareketle muhakkik İbnü'l-Hümâm mutlak niyetle haccı îfâ eden birinin farza niyet etmediği vaki ise onun haccının farz olarak yerine gelmeyeceğini istinbât etmiştir. Çünkü onun niyetinin farza sarf edilmesi, zâhir durum ile amel edilmesinden ve söz konusu iktizâdan dolayıydı. İbnü'l-Hümâm'ın bu istinbâtı oldukça güzeldir. Çünkü hac yapılırken farz olduğuna niyet edilmesi gerekmektedir. Zira nafileye niyet ettiğinde, üzerinde farz hac borcu olsa bile nafile olarak geçerli olmaktadır.

Keffâretlerde farz niyetinin olması zorunludur. Bundan dolayı fakihler şöyle demiştir: Keffâret orucu ve Ramazânın kazâsına geceden niyet edilmesi gerekir. Çünkü oruç tuttuğu o gün nafile oruç tutmaya da uygundur.

Abdest ve gusle gelince bu ikisinin konumuzla ilgisi yoktur. Çünkü bunlarda niyet şart değildir. Teyemmümde ise farziyete niyet getirmek şart değildir çünkü teyemmüm *vesile*dir ve daha önce de ifade ettiğimiz üzere burada "abdestsizliğin kaldırılmasına" niyet etmek yeterlidir. Buna göre *şart*ların hiçbirinde farz niyeti getirmek şart değildir. Çünkü fakihlerin ifadelerine göre şartların var olmuş olmaları yeterlidir, [bilinçli bir şekilde] var edilmeleri şart değildir.

Hutbe için de her ne kadar niyet getirmeyi şart koşsak da farz niyeti getirilmesi şart değildir. Çünkü hutbe nafile olarak yapılabilen bir ibadet değildir.

---

1 Buradaki nefsü'l-emr, zarûret veya bir delilden hareketle aklın ulaştığı sonuç anlamındadır. Hamevî, *Gamzü Uyûni'l-Besâir*, I: 134.

وأما الزكاة فيشترط لها نية الفرضية؛ لأن الصدقة متنوعة، ولم أر حكم نية الزكاة المعجلة، وظاهر كلامهم أنه لا بدّ من نية الفرض؛ لأنه تعجيل بعد أصل الوجوب؛ لأن سببه هو النصاب النامي وقد وجد، بخلاف الحول فإنه شرط لوجوب الأداء، بخلاف تعجيل الصلاة على وقتها، فإنه غير جائز لكون وقتها سببًا للوجوب وشرطًا لصحة الأداء.

وأما الحج فقدّمنا أنه يصح بمطلق النية، ولكن علّلوه بما يقتضي أنه نوى في نفس الأمر الفرضية قالوا: لأنه لا يتحمل المشاق الكثيرة إلا لأجل الفرض، فاستنبط منه المحقق ابن الهمام أنه لو كان الواقع أنه لم ينو الفرض لم يجزه؛ لأن صرفه إلى الفرض حملًا له عليه عملًا بالظاهر وهو حسن جدًّا، فلا بد فيه من نية الفرض؛ لأنه لو نوى النفل فيه وعليه حجة الإسلام كان نفلًا.

ولا بدّ من نية الفرض في الكفارات، ولذا[1] قالوا أنّ صوم الكفارة وقضاء رمضان يحتاج إلى تبييت النية من الليل؛ لأن الوقت صالح لصوم النفل.

وأما الوضوء والغسل فلا دخل لهما في هذا المبحث؛ لعدم اشتراط النية فيهما، وأما التيمم فلا تشترط له نية الفرضية؛ لأنه من الوسائل، وقدمنا أن نية رفع الحدث كافية، وعلى هذا الشروط كلها لا يشترط لها نية الفرضية، لقولهم «إنما يراعى حصولها لا تحصيلها».

وكذا الخطبة لا يشترط لها نية الفرضية وإن[2] شرطنا لها النية؛ لأنه لا يتنفل بها.

---

١ ف- لذا؛ د: كذا.
٢ س: وإنما.

Cenaze namazındaki hükmün de böyle olması gerekir. Çünkü fakihlerin açıkça ifade ettiğine göre cenaze namazı sadece farz olur. Bu yüzden de cenaze namazı eda edildikten sonra nafile olarak iade edilemez.

Çocuğun kıldığı namazda farz niyeti getirmesinin hükmünü [bir kitapta] görmedim. Ancak farz niyetinin şart olmaması gerekir çünkü çocuk için namaz farz değildir. Bununla beraber çocuk bu namazı kılarken "Allah'ın şu vakitte mükelleflere farz kıldığı şu namaza" diye niyet etmesi gerekir.

Farz-ı ayn olan bir ibadeti edâ ederken farz-ı ayn olduğuna ve yine farz-ı kifâye olan bir ibadeti edâ ederken farz-ı kifâye olduğuna niyet etmenin şart olup olmadığını bir yerde görmedim. Zâhire göre bunların şart olmaması gerekir.

Mekruh olarak edâ edildiği veya bir vacip terk edildiği için iade edilen namazlara gelince, iade edilen bu namazın farz değil telafi edici bir namaz olduğu konusunda bir şüphe yoktur. Çünkü fakihlere göre birinci kıldığı namaz ile üzerinden farziyet düşer. Buna göre iade edilen namaza niyet ederken gerçekte bir nafile olarak "farzın noksanlığını telafi etmeye" diye niyet etmesi gerekir. Bununla beraber bu durumda ikinci kılınan namazla farziyetin düşeceğini düşünenlere göre iade edilen namazda farz niyeti getirmesinin şart olduğu konusunda bir kapalılık yoktur.

Edâ ve kazâ niyetine gelince bununla ilgili olarak *Tatarhâniyye*'de şöyle geçmektedir: Bir kimse [vakti içerisinde] kıldığı namazı tayin ederse ister edâya ister kazâya niyet etsin bu namaz sahihtir. Fahru'l-İslam [Pezdevî] ve diğer usulcüler usûl-i fıkıh eserlerinin edâ ve kazâ bahsinde bu iki lafzın birbiri yerine kullanıldığını söylemişlerdir. Öyle ki kazâ niyetiyle edâ lafzını, edâ niyetiyle de kazâ lafzını kullanmak câizdir. Bunun beyanı şöyledir: Edâ ve kazâ ile nitelendirilmeyen ibadetler için edâ ve kazâ niyeti şart değildir. Mesela zekât, fıtır sadakası, öşür, harâc, keffâret gibi vakit ile sınırlı olmayan ibadetler böyledir. Yine cuma namazı gibi kazâsı olmayan ibadetler de böyledir, cuma namazının başka bir ibadetle karışması söz konusu değildir çünkü imamla beraber kılınmadığı zaman öğle namazı kılınır. Ancak beş vakit namaz gibi hem edâsı hem de kazâsı bulunan ibadetlere gelince fakihler, bunda da kazâ ve edâ niyetinin şart olmadığını söylemişlerdir.

وينبغي أن تكون صلاة الجنازة كذلك؛ لأنها لا تكون إلا فرضًا، كما صرّحوا به، ولذا لا تعاد نفلًا.

ولم أر حكم صلاة الصبي في نية الفرضية، وينبغي أن لا تشترط لكونها غير فرض في حقه، لكن ينبغي أن ينوي صلاة كذا التي فرضها الله تعالى[١] على المكلف في هذا الوقت.

ولم أر أيضًا حكم نية فرض العين في فرض العين وفرض الكفاية فيه، والظاهر عدم الاشتراط.

وأما الصلاة المعادة لارتكاب مكروه أو ترك واجب فلا شك إنها جابرة،[٢] لا فرض؛ لقولهم بسقوط الفرض بالأولى،[٣] فعلى هذا ينوي كونها جابرة[٤] لنقص الفرض على أنها نفل تحقيقًا؛ وأما على القول بأن الفرض يسقط بها فلا خفاء في اشتراط نية الفرضية.

وأما نية الأداء والقضاء ففي التاتارخانية: إذا عيّن الصلاة التي يؤديها صح نوى الأداء أو[٥] القضاء، وقال فخر الإسلام وغيره في الأصول في بحث الأداء والقضاء أن أحدهما يستعمل مكان الآخر حتى يجوز الأداء بنية القضاء وبالعكس، وبيانه أن ما لا يوصف بهما لا يشترط له[٦] كالعبادة المطلقة عن الوقت كالزكاة وصدقة الفطر والعُشر والخراج والكفارات، وكذا ما لا يوصف بالقضاء كصلاة الجمعة فلا التباس؛ لأنها إذا فاتت مع الإمام يصلي الظهر؛ وأما ما يوصف بهما كصلوات الخمس فقالوا لا يشترط أيضًا،

---

١ ف– الله تعالى.
٢ ف ن: جائزة.
٣ س: في الأولى.
٤ ف ن: جائزة.
٥ س: و.
٦ ف– لا يشترط له.

*Fethu'l-Kadîr*'de geçtiği üzere bir kime henüz vaktin çıkmadığını zannederek edâya niyet etse ancak vaktin çıkmış olduğu ortaya çıksa [kazâ olarak] yerine gelmiş olur. Tersi durumda da hüküm böyledir.[1] *Binâye*'de ise şöyle geçer: Bir kimse vakit çıktıktan sonra vaktin farzına niyet etse bu câiz değildir. Eğer çıkıp çıkmadığı konusunda şüphedeyse ve vaktin farzına niyet ederse bu câizdir. Cuma namazında "cuma namazına" diye niyet eder, "vaktin farzına" diye niyet etmez çünkü bu konuda ihtilâf vardır.[2]

*Tatarhâniyye*'de geçtiği üzere çıkıp çıkmadığı konusunda şüpheye düşülen her vakitte; mesela öğle namazı ise "öğlenin vaktine" diye niyet edilir, eğer vakit çıkmış ise muhtar olan görüşe göre bu namaz [kazâ olarak] sahihtir. Fakihler kazâ niyetiyle vaktin edâsının câiz olup olmadığı konusunda ihtilâf etmiştir. Tercih edilen görüşe göre eğer kalbinde vaktin edâsı varsa bu câizdir. Yine tercih edilen görüşe göre edâ niyetiyle kazâ namazının hükmü de böyledir. Fahru'l-İslâm'ın *Usûl*'ünün şerhi *Keşfü'l-Esrâr*'da şöyle zikredilmektedir: "Hakîkaten kazâ niyetiyle edâ sahih olur. Mesela bir kimse öğle namazı vakti çıktıktan sonra henüz vaktin çıkmadığı zannıyla 'bugünün öğle namazının edâsına' diye niyet ederse bu, edâ lafzı ile kazâ olmuş olur. Yine esir düşmüş biri Ramazân ayının vaktini karıştırırsa ve kendince araştırıp Ramazân ayı olduğu zannıyla edâ niyeti ile oruç tutarsa ve daha sonra Ramazân ayından sonra oruç tuttuğu ortaya çıkarsa edâ lafzıyla kazâ olmuş olur. Tersi durum da böyledir: Mesela bir kimse öğle vaktinin çıktığı zannıyla kazâ niyeti ile namaz kılsa ancak daha sonra vaktin çıkmadığı ortaya çıksa kazâ lafzıyla edâ olmuş olur. Yine esir düşmüş biri Ramazân ayının geçmiş olduğu zannıyla kazâ niyeti ile Ramazân orucunu tutsa ancak daha sonra Ramazân ayında tutmuş olduğu ortaya çıksa kazâ lafzı ile edâ etmiş olur. Tüm bunların sahih olması, söz konusu kişinin niyetin aslını yerine getirmiş olmasından ve zannında hataya düşmüş olmasından ileri gelir. Bu gibi yerlerdeki hatalar affedilmiştir."

Hac konusuna gelince; burada edâ ile kazâyı temyiz etmenin şart olmaması gerekir.

1 Yani vaktin çıktığını zannederek kazâya niyet etse ancak vaktin çıkmadığı ortaya çıksa edâ olur. / çev.
2 Vaktin farzının cuma namazı mı yoksa öğle namazı mı olduğu konusunda ihtilâf bulunmaktadır. / çev.

قال في فتح القدير: لو نوى الأداء على ظن بقاء الوقت فتبين خروجه أجزأه، وكذا عكسه. وفي البناية: لو نوى فرض الوقت بعد ما خرج الوقت لا يجوز، وإن شك في خروجه فنوى فرض الوقت جاز، وفي الجمعة ينويها، ولا ينوي فرض الوقت للاختلاف فيه.

وفي التاتارخانية: كل وقت شك في خروجه فنوى ظهر الوقت مثلا فإذا هو قد خرج المختار الجواز، واختلفوا[١] أن الوقتية تجوز بنية القضاء، والمختار الجواز إذا كان في قلبه فرض الوقت، وكذا القضاء بنية الأداء هو المختار، وذكر في كشف الأسرار شرح أصول فخر الإسلام: أن الأداء يصح بنية القضاء حقيقة كنية من نوى أداء ظهر[٢] اليوم بعد خروج الوقت على ظن أن الوقت باق، وكنية الأسير الذي اشتبه عليه شهر رمضان فتحرى شهرًا وصامه بنية الأداء فوقع صومه بعد رمضان، وعكسه كنية من نوى قضاء الظهر على ظن أن الوقت قد خرج ولم يخرج بعدُ، وكنية الأسير الذي صام رمضان بنية القضاء على ظن أنه قد مضى والصحة فيه باعتبار أنه أتى بأصل النية ولكنه أخطأ في الظن، والخطأ في مثله معفو[٣]، انتهى.

وأما الحج فينبغي أن لا تشترط فيه نية التمييز بين الأداء والقضاء.

١ س+ في.
٢ ف د: الظهر.
٣ د+ عنه.

**Beşincisi: İhlâsın Beyanı**

Zeylaî'nin açıkça beyan ettiğine göre namaz kılan kişi ihlâslı bir niyete muhtaçtır. Ancak ben buradaki ihlâsın ne olduğunu izah eden birini görmedim. Şu kadar var ki *Hulâsa*'da açıklandığına göre farzlarda riya olmaz. *Bezzâziyye*'de ise şöyle denir: Bir kimse namaza ihlâslı olarak başlasa sonra da namazına riya karışsa ilk baştaki niyetine itibar edilir. Kişinin üzerinden farzın düşmesi konusunda farzlarda riya olmaz. Daha sonra Bezzâzî şöyle der: Hasımlarını hoşnut etmek için kılınan namaz fayda vermez. Namazı Allah rızası için kılmalıdır. Eğer bu hasmı kıyamet gününde onu affetmezse, riya ile namaz kılan o kişinin sevabı alınıp o hasma verilir. Bazı kitaplarda yer aldığına göre bir dânek[1] [kul hakkı karşılığında], cemaatle kılınan yedi yüz namazın sevabı kişiden alınır. Bu açıdan hasmı razı etmek için kılınan namaz niyetinde bir fayda yoktur. Eğer kıyamette hasmı onu affederse bundan dolayı sorumlu tutulmayacaktır ancak bu durumda kılmış olduğu namazdan hangi faydayı elde edecektir? Bezzâzî farzın sorumluluktan düşmesi konusunda şöyle demiştir: Riya ile yapılan farzlar, sahihtir ve farz sorumluluğunu düşürür.

Fakat fakihler kurban (udhiyye) bölümünde şöyle demişlerdir: *Bedene*, tüm ortakların Allah'a yakınlaşma (kurbet) kastıyla kesmesi durumunda yedi kişi için yeterli olur. Onların kurbet cihetleri farklı olsa, mesela birisi kurban, diğeri kırân haccı, diğeri ise temettu' haccı için kesmiş olsa da hepsi kurbet olduğundan kurban sahih olur. Ancak içlerinden birisi ailesine et temini niyetinde ise veya biri hristiyan ise bu durumda hiçbiri için kurban yerine gelmiş olmaz. Fakihler bunu şöyle gerekçelendirmişlerdir: [Hayvanın] bir kısmı kurbet niyeti için olmadığında tümü kurbet olmaktan çıkmış olur. Çünkü kan akıtma bölünemez bir şeydir. Buna göre bir kimse hem Allah rızası için hem de Allah dışında başka bir şey için hayvan keserse bu evleviyetle kurban olmaz ve bu şekilde kesilen hayvanın etinin de haram olması gerekir. *Bezzâziyye*'nin "tekfir lafızları" bahsinde açıkça zikredildiğine göre hacdan dönen için veya bir emîrin gazvesi için veya başka biri için hayvan kesildiğinde bu hayvan meyte olmuş olur. Bu şekilde hayvan kesen kişinin kâfir olup olmayacağı konusunda ihtilâf edilmiştir. Şeyh Sefkerderî[2], Abdülvahit ed-Deranî el-Hadîdî,

1 Bir ağırlık ölçüsü. 1 dânek, dinarın 1/6'sıdır. Bk. Cengiz Kallek, "Dânek", *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*, Erişim 19 Kasım 2021.

2 Tam adı Ebû Hafs es-Sefkerdî'dir. *Fevâid* ve *Muhtasaru Garîbi'r-Rivaye* adlı eserler kendisine nispet edilmektedir. Vefat tarihi tespit edilememiştir.

**الخامس: في بيان الإخلاص**

صرّح الزيلعي بأن المصلي يحتاج إلى نية الإخلاص فيها، ولم أر مَن أوضحه، لكن صرّح في الخلاصة بأنه لا رياء في الفرائض، وفي البزّازية: شرع في الصلاة بالإخلاص ثم خالطه الرياء فالعبرة للسابق، ولا رياء في الفرائض في حق سقوط الواجب، ثم قال: الصلاة لإرضاء الخصوم لا تفيد، بل يصلي لوجه الله تعالى، فإن كان خصمه لم يعف يؤخذ من حسناته يوم القيامة؛ جاء في بعض الكتب أنه يؤخذ لدانق ثواب سبعمائة صلاة بالجماعة، فلا فائدة في النية وإن كان عفا فلا يؤاخذ به فما الفائدة حينئذ، انتهى. وقد أفاد البزازي بقوله في حق سقوط الواجب أن الفرائض مع الرياء[1] صحيحة مسقطة للواجب.

ولكن ذكروا في كتاب الأضحية بأن البدنة تجزي عن سبعة إن كان الكل مريدين القربة وإن اختلفت جهاتها من أضحية وقِران ومتعة. قالوا: فلو كان أحدهم مريدًا لحمًا لأهله أو كان نصرانيًّا لم يُجْز عن واحد منهم، وعلّلوا بأن البعض إذا لم يقع قربة خرج الكل عن أن يكون قربة؛ لأن الإراقة لا تتجزي، فعلى هذا لو ذبحها أضحية لله تعالى ولغيره لا تجزيه[2] بالأَولى، وينبغي أن تحرم، وصرّح في البزّازية من ألفاظ التكفير أن الذبح للقادم من حج أو غزو أمير أو غيره يجعل المذبوح ميتة، واختلفوا في كفر الذابح، فالشيخ السفكردري[3] وعبد الواحد الدرني الحديدي[4]

---

١ ف- مع الرياء.

٢ ف ن س: لا تجزئ.

٣ وهو أبو حفص السفكردري؛ وله كتاب «الفوائد» و«مختصر غريب الرواية». انظر المحيط البرهاني في الفقه النعماني، ١/١٨٣؛ ٣/١٧١.

٤ التاجي: الدربي الحديدي نسبة إلى درب حديد. ١/٩٨/ظ.

Nesefî[1] ve Hâkim[2] küfre gireceğini söylemiştir. el-Fazlî[3], İsmail ez-Zâhid[4] ise küfre girmeyeceğini söylemiştir.

*Tatarhâniyye*'de şöyle geçer: "Bir kimse ibadete tamamen Allah rızasını gözeterek başlasa ancak devamında kalbine riya girse ibadete ilk başladığı durum dikkate alınır. Riya, şayet insanlar olmasaydı namaz kılmayacak olması ve insanlar olduğu için namaz kılması durumudur. Ancak insanlar olduğunda daha güzel kılıyor, tek başına kıldığında ise güzel kılmıyorsa bu durumda namazın aslı için sevap kazanır, ama güzel kılma sevabı kazanmaz. Oruçta riya olmaz."

*Yenâbi*'de şöyle geçer: İbrâhim b. Yûsuf[5] dedi ki: Bir kimse riya ile namaz kılarsa bunun için ecir alamaz, günah kazanır. Bazılarına göre küfre girer. Diğer bazıları ise "Bu kişi sevap da kazanmaz günah da; sanki hiç namaz kılmamış gibi olur." demektedir.

*Velvâliciyye*'de yer aldığına göre bir kimse namaz kılmak veya Kur'an okumak istese ancak kalbine bir riyanın gireceğinden endişe etse bu durumda bu ibadetleri terk etmemesi gerekir. Çünkü bu durumda riya, vehmî bir konudur.

Siyer bölümünde açıkça şu ifade edilir: [Savaş bölgesindeki] ticaret ehline (sûkî) ganimetten pay verilmez. Çünkü onların savaşa çıkış anındaki asıl amaçları dini yüceltme ve düşmanı korkutma değil tamamen ticarettir. Ancak ticaret için çıkmış olsa da düşman ile savaşırsa bu durumda ganimete hak kazanır. Çünkü bilfiil savaşmak ile savaşma niyetinde olduğunu ortaya koymuştur. Ticaret bu durumda tali bir şeydir ve savaşma niyetine zarar vermez. Bu husus tıpkı hac için yola çıkan birinin yolda ticaret yapmasına benzemektedir, bu durumda ticaret, hac niyetine zarar vermez. Bunu Zeylaî zikretmiştir. Bu meselenin zâhirine göre hacca giden biri ticaret için yola çıkarsa hiçbir sevap alamaz. Fakihler der ki: Bir kimse borçlusunu aramak için tavaf yaparsa tavafı yerine gelmiş olmaz. Ancak borçlusunu aramak için Arafat'ta vakfeye dursa vakfesi yerine gelir. Bu iki durum arasındaki fark açıktır.

---

1 Tam adı Ebû Hafs Ömer en-Nesefîdir. Meşhur fıkıh kitabı *Manzûme*'nin müellifidir. 537/1142 yılında vefat etmiştir.

2 Tam adı Hâkim Ebû Muhammed Abdullah el-Kufînî'dir. Vefat tarihi tespit edilememiştir.

3 Tam adı Osman b. İbrâhim el-Fazlî'dir. H. 508 yılında Buhâra'da vefat etmiştir.

4 Tam adı İsmail b. Hasan b. Ali'dir. H. 402 yılında vefat etmiştir.

5 Tam adı İbrâhim b. Yûsuf b. Meymûn el-Belhî'dir. Ebû Yûsuf'un öğrencisi olup 241 yılında vefat etmiştir.

والنسفي[1] والحاكم[2] على أنه يكفر، والفضلي[3] وإسماعيل الزاهد[4] على أنه لا يكفر، انتهى.

وفي التاتارخانية: لو افتتح خالصًا لله تعالى ثم دخل في قلبه الرياء فهو على ما افتتح، والرياء أنه لو خلى عن الناس لا يصلي ولو كان مع الناس يصلي، فأما لو صلى مع الناس يحسنها، ولو صلى وحده لا يحسن فله ثواب أصل الصلاة دون الإحسان، ولا يدخل الرياء في الصوم.

وفي الينابيع: قال إبراهيم بن يوسف[5]: لو صلى رياء فلا أجر له وعليه الوزر؛ وقال بعضهم: يكفر؛ وقال بعضهم: لا أجر له ولا وزر عليه وهو كأن لم يصلّ.

وفي الولوالجية: وإذا أراد أن يصلي أو يقرأ القرآن فيخاف أن يدخل عليه الرياء فلا ينبغي أن يترك؛ لأنه أمر موهوم، انتهى.

وصرّحوا في كتاب السير بأن السوقي لا سهم له؛ لأنه عند المجاوزة لم يقصد إلا التجارة، لا إعزاز الدين وإرهاب العدوّ، فإن قاتل استحقه؛ لأنه ظهر بالمقاتلة أنّ قصده القتال، والتجارة تبع فلا تضرّه، كالحاج إذا اتّجر في طريق الحج لا ينقص أجره، ذكره الزيلعي، وظاهره أن الحاج إذا خرج تاجرًا فلا أجر له،[6] وصرّحوا بأنه لو طاف طالبًا غريمه لا يجزيه، ولو وقف بعرفة طالبًا غريمًا أجزأه، والفرق ظاهر.

---

١ قال التاجي: وهو أبو حفص عمر النسفي، تلميذ فخر الإسلام البزدوي وصاحب المنظومة في الفقه والعقيدة المشهورة في العقائد؛ قرأ عليه صاحب الهداية وغيره. ١/٩٨/ظ.

٢ وفي فتاوى البزازية والهندية: «الحاكم الكُفِيني». وهو الحاكم أبو محمد عبد الله بن محمد، ولد في الكُفِين (وهي قرية أو موضع في بخارى). روى عنه أبو محمد عبد الرحمن ابن أحمد الكرميني وغيره.

٣ عثمان بن إبراهيم ابن رجاء الفضلي البخاري؛ سمع القاضي علي السغدي روى عنه جماعة كثيرة ببخارى وسمرقند، توفي ببخارى سنة ٥٠٨ هـ.

٤ إسماعيل بن الحسن بن علي أبو محمد الفقيه الزاهد كان إمام وقته في الفروع والأصول أخذ عن أبي بكر محمد بن الفضل عن عبد الله السبذموني عن أبي حفص الصغير عن أبي حفص الكبير مات سنة ٤٠٢.

٥ إبراهيم بن يوسف بن ميمون بن قدامة البلخي، لزم أبا يوسف حتى برع مات سنة ٢٤١ هـ.

٦ ف- فلا أجر له.

Fakihler der ki: [Cemaatle] namaz kılan biri, uyduğu imamın dışında başka birinin namazındaki hatayı düzeltirse namazı bozulur. Çünkü bu durumda bir şey öğretme kastı vardır.

Ben bazı Şâfiî kitaplarda bu meselenin bir fer'ini gördüm. Nevevî'nin (ö. 676/1277) naklettiğine göre bir kimse, diğerine 'Öğle namazını kıl sana bir dinar vereceğim.' derse o da bu niyetle namaz kılarsa bu durumda namaz yerine gelmiş olur ve dinara da hak kazanmaz. Ben ashabımızın buna benzer bir ifadesine rastlamadım. Ancak mezhebimizin kaidelerine göre de hükmün bu şekilde olması gerekir. Böyle bir namazın yerine gelmesinin sebebi daha önce de ifade ettiğimiz üzere kişinin zimmetinden farziyetin düşmesi noktasında farz ibadetlerde riyanın olmamasıdır. Kişinin dinara hak kazanamamasının sebebi ise farzları edâ etmenin icâre akdi kapsamına girememesidir. Nitekim *Bezzâziyye*'de zikredildiği üzere fakihler şöyle demişlerdir: Baba kendisine hizmet etmesi için oğlunu ücret ile tutsa oğlu bu hizmetten dolayı ücrete hak kazanmaz. Çünkü babaya hizmet oğul üzerine vaciptir. Ayrıca ilk dönem Hanefî fakihler imamlık, ezan, Kur'an ve fıkıh öğretme gibi ibadetleri ücret ile yapmanın sahih olmadığı şeklinde fetva vermişlerdir. Bununla beraber sonraki dönem fakihlere göre mutemet olan görüş bunun câiz olduğu yönündedir.

Daha önce de geçtiği üzere kendi kölesini bir kimse için âzat etmeye niyet etse bu âzat mübah [sahih ve geçerli] olur.

Hem oruç hem de rejime niyet eden kişinin orucu hakkında [kitaplarda] bir hüküm görmedim. Benzer şekilde hem ibadet hem de başka bir şeye niyet eden kişinin ibadeti konusu da böyledir. Böyle bir ibadet sahih olur mu? Bu ibadet sahih olsa ibadet niyeti oranınca sevap alır mı yoksa hiçbir sevaba hak kazanmaz mı? Doğruyu en iyi bilen Allah'tır.

Kişinin zâhiri ve batını ile ibadette huşu içerisinde olması müstehaptır. *Kunye*'de geçtiğine göre bir kimse bir farz namaza başlasa ancak namaz esnasında ticaret veya başka bir düşünceye dalsa ve bu şekilde namazını tamamlasa, bu kişinin namazı iade etmesi müstehap değildir. Bazı kitaplarda bu namazın iade edilmeyeceği yer almaktadır. Bazılarında ise eğer kendi kusuru yoksa sevabın eksilmeyeceği kaydedilmektedir.

وقالوا: لو فتح المصلي على غير إمامه بطلت صلاته، لقصد التعليم.

ورأيتُ فرعًا في بعض كتب الشافعية[١] حكاه النووي فيمن قال له[٢] إنسان «صلِّ[٣] الظهر ولك دينار» فصلى بهذه النية أنه تجزيه صلاته ولا يستحق الدينار، انتهى. ولم أر مثله لأصحابنا، وينبغي على قواعدنا أن يكون كذلك، أما الإجزاء[٤] فلِما قدّمنا أن الرياء لا يدخل الفرائض في حق سقوط الواجب، وأما عدم استحقاق الدينار فلأن أداء الفرائض[٥] لا يدخل تحت عقد الإجارة، ألا ترى إلى قولهم: لو استأجر الأب ابنه للخدمة لا أجر له، ذكره في البزّازية؛ لأن الخدمة عليه واجبة، بل أفتى المتقدمون بأن العبادات لا تصحّ الإجارة عليها كالإمامة والأذان وتعليم القرآن والفقه، ولكن المعتمد ما أفتى به المتأخرون من الجواز.

وقدّمنا أنه إذا نوى الإعتاق لرجل كان مباحًا.

ولم أر حكم ما إذا نوى الصوم والحمية، ويشملها ما إذا شرّك[٦] بين عبادة وغيرها فهل تصح العبادة؟ وإذا صحت فهل يثاب بقدره أو لا ثواب له أصلًا؟ والله تعالى أعلم بالصواب.[٧]

وأما الخشوع فيها بظاهره وباطنه فمستحب، وفي القنية: شرع في الفرض[٨] وشغله الفكر في التجارة أو المسألة حتى أتم صلاته لا تستحب إعادته، وفي بعض الكتب لا يعيد وفي بعضها لم ينقص[٩] أجره إذا لم يكن من تقصير منه، انتهى.

---

١ ن: كتب بعض الشافعية.
٢ ف- له.
٣ س: صلى.
٤ ف: أما الآخر.
٥ د: الفرض.
٦ س: أشرك.
٧ ف ن س- والله تعالى أعلم بالصواب.
٨ ف: الفرائض.
٩ ن: لا ينقص.

**Altıncısı: İki İbadeti Cemetmek**

İki ibadeti cemetmeye niyet etmek ya *vesâil* ya da *makâsıd* konusunda olur:

a) Eğer vesâile ilişkin ise tüm ibadetler sahihtir. Fakihler der ki: Cünüp biri cuma gününde cuma günü için ve cünüplük için gusül alsa hem cünüplüğü kalkar hem de cuma guslü sevabı alır.

b) Eğer makâsıda ilişkin ise bu durumda da ya iki farza ya iki nafileye ya da farz ve nafileye niyet etmek üzere üç durum söz konusu olur. Birinci durumda yani aynı anda iki farza niyet etmesi ya namaz konusunda ya da başka bir konuda olur.

Aynı anda iki farz namaza niyet etmesi halinde namazlardan hiçbiri sahih olmaz. *es-Sirâcü'l-Vehhâc*'da şöyle geçer: "Bir kimse iki farz namazı kılmaya niyet etse mesela öğle ve ikindi namazının farzını kılmaya niyet etse ittifakla, iki namaz da sahih olmaz."

Ancak oruca niyet ederken orucun kazâsına ve keffâret orucuna niyet etse kazâ orucu yerine geçer. İmam Muhammed'e göre ise böyle bir oruç nafileye dönüşür. Oruca niyet ederken zıhâr ve yemin keffâretine niyet ederse kişi hangisine dilerse onun yerine sayabilir. İmam Muhammed'e göre bu oruç da nafileye dönüşür. Bir kimse [verdiği bir miktar parayı] hem zekât hem de zıhâr keffâretine niyetle verse, hangisine dilerse onun yerine sayabilir. Ancak zekât ve yemin keffâretine niyet ederse zekât yerine geçer. Bir kimse kıldığı namaz için hem farz hem de cenaze namazına niyet etse farz namaz yerine geçer.

Tüm bu anlatılanlardan açığa çıktığına göre bir kimse iki farza niyet ettiğinde biri diğerinden daha kuvvetli ise niyet, kuvvetli olanın yerine geçer. Kazâ orucu keffâret orucundan daha kuvvetlidir. Eğer kuvvet bakımından ikisi de eşitse bu durumda ilgili ibadet oruç ise dilediğinin yerine sayabilir; mesela zıhâr ve yemin keffâreti gibi. Zekât ve zıhâr keffâreti de böyledir. Ancak zekâta ve yemin keffâretine niyet etse zekât daha kuvvetlidir. Namaz konusunda da daha kuvvetli olan öncelenir. Bu sebeple farz namaz ve cenaze namazına niyet ettiğinde farz namazı önceledik. Bundan dolayı *es-Sirâcü'l-Vehhâc*'da şöyle geçmektedir: "Bir kimse aynı anda iki farz namaza niyet ederse, içinde bulunduğu vaktin farzı yerine geçer. İki kazâ namazına niyet ederse daha önce olan kazâ namazının yerine geçer.

**السادس: في بيان الجمع بين عبادتين**

وحاصله أنه إما أن يكون في الوسائل أو في[١] المقاصد.

فإن كان في الوسائل فإن الكل صحيح، قالوا: لو اغتسل الجنب يوم الجمعة للجمعة ولرفع الجنابة ارتفعت جنابته وحصل له ثواب غسل الجمعة.

وإن كان في المقاصد فإما أن ينوي فرضين أو نفلين أو فرضًا ونفلًا، أما الأوّل فلا يخلو إما أن يكون في الصلاة أو في غيرها.

فإن كان في الصلاة فلا تصحّ[٢] واحدة منهما، قال في السراج الوهاج: لو نوى صلاتَيْ فرضٍ كالظهر والعصر لم يصحّا اتفاقًا.

ولو نوى في الصوم القضاء والكفارة كان عن القضاء، وقال محمد: يكون تطوّعًا وإن نوى كفارة الظهار وكفارة اليمين يجعله لأيهما شاء، وقال محمد: يكون تطوّعًا ولو نوى الزكاة وكفارة الظهار جعله عن أيهما شاء، ولو نوى الزكاة وكفارة اليمين فهو عن الزكاة، ولو نوى مكتوبة وصلاة جنازة[٣] فهي عن المكتوبة.

وقد ظهر بهذا أنه إذا نوى فرضين فإن كان أحدهما أقوى انصرف إليه، فصوم القضاء أقوى من صوم الكفارة وإن استويا في القوة، فإن كان في الصوم فله الخيار ككفارة الظهار وكفارة اليمين، وكذا الزكاة وكفارة الظهار، وأما الزكاة مع كفارة اليمين فالزكاة أقوى، وأما في الصلاة فيقدّم الأقوى أيضًا، ولذا قدّمنا المكتوبة على صلاة الجنازة، ولذا قال في السراج الوهاج: لو نوى مكتوبتين فهي للتي دخل وقتها، ولو نوى فائتتين فهي للأولى منهما،

١ ف– في.
٢ ف: فلا يصح.
٣ ن: الجنازة.

Bir kimse kazâ namazına ve vakit namazına niyet ederse kazâ namazı yerine geçer ancak eğer vaktin sonundaysa vaktin farzı yerine geçer. Bir kimse [o günün öğle vaktinde iken] öğle ve sabah namazına niyet ederse ve o günün sabah namazını da kılmamışsa bu durumda eğer öğle vaktinin başındaysa sabah namazının yerine geçer. Eğer öğle vaktinin sonundaysa öğle namazının yerine geçer."

Geriye şu konular kaldı: Bir kimsenin tekbir getirirken iftitâh tekbirine ve rükûa niyet etmesi ve yine tavaf yaparken farz tavaf ile vedâ tavafına niyet etmesi.[1]

Bir kimse namaz kılarken farz ve nafileye niyet ederse mesela öğle farzına ve nafileye niyet ederse Ebû Yûsuf'a göre kıldığı namaz öğle namazı yerine geçer ve nafile niyeti bâtıl olur. İmam Muhammed'e göre ise ne farz ne de nafile yerine geçer.

Bir kimse zekât ve sadakaya niyet etse zekât yerine geçer. İmam Muhammed'e göre sadaka olarak geçerli olur.

Nafile namaza ve cenaze namazına niyet etse nafile yerine geçer.[2] *es-Sirâc*'da böyle geçmektedir. Ancak eğer iki nafile namaza niyet ederse mesela sabah namazı için [camiye gittiğinde] iki rekât tahiyyetü'l-mescid'e ve iki rekât sünnet namazına niyet etse ikisinin yerine de geçer.

İki sünnet oruca, mesela Arefe gününe denk gelen bir pazartesi gününde hem pazartesi orucuna hem de Arefe günü orucuna niyet ederek oruç tutmanın hükmüne ben kitaplarımızda denk gelmedim. [Bu konu tahiyyetü'l-mescidden farklıdır;] Çünkü tahiyyetü'l-mescid meselesinde niyet, sünneti de içermektedir, zira yapılan ibadetle maksat elde edilmiş olmaktadır.

Hac konusunda birden fazla şeye niyet edilmesi hususuna gelince *Fethu'l-Kadîr*'in ihram babında şöyle geçmektedir: İmâmeyn'in en sahih kabul edilen görüşüne göre bir kimse hem adak hacca hem nafile hacca niyet etse niyeti, nafile hac yerine geçer; farz ve nafile hacca niyet etse nafile yerine geçer. *İzâfetü'l-ihrâm ile'l-ihrâm* babında ise şöyle geçmektedir: Bir kimse "beraberce" veya "ardı ardına" iki hac için ihrama girse Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf'a göre ikisi de lazım/vacip olur.

---

1 İbn Nüceym, bu iki konunun hükmüne yer vermemiştir. / çev.

2 Kıyasa göre daha güçlü olduğu için cenaze namazının yerine geçmesi gerekirdi ancak nafile namaz, içerisinde rükû ve secde olması bakımından cenaze namazından daha güçlüdür. Hibetullah et-Tâcî, *et-Tahkîku'l-Bâhir*, Hafid Efendi, no: 53, I: 103.

ولو نوى فائتة ووقتية فهي للفائتة إلا أن يكون في آخر الوقت، ولو نوى الظهر والفجر وعليه الفجر من يومه فإن كان في أوّل وقت الظهر فهي عن الفجر وإن كان في آخره فهي عن الظهر، انتهى.

بقي ما إذا كبّر ناويًا للتحريمة وللركوع، وما إذا طاف للفرض والوداع[١].

وإن نوى فرضًا ونفلًا فإن نوى الظهر والتطوّع قال أبو يوسف يجزئه عن المكتوبة ويبطل التطوع، وقال محمد ولا تجزئه المكتوبة ولا التطوّع.

وإن نوى الزكاة والتطوع يكون عن الزكاة وعند محمد عن التطوع.

ولو نوى نافلة وجنازة فهي نافلة، كذا في السراج، وأما إذا نوى نافلتين كما إذا نوى بركعتي الفجر التحية والسنة أجزأت عنهما.

ولم أر حكم ما إذا نوى سنتين، كما إذا نوى في يوم الاثنين صومه عنه وعن يوم عرفة إذا وافقه، فإن مسألة التحية إنما كانت ضمنا للسنة لحصول المقصود.

وأما التعدد في الحج فقال في فتح القدير من باب الإحرام: لو أحرم نذرًا ونفلًا كان نفلًا[٢] أو فرضًا وتطوّعًا كان تطوعًا عندهما في الأصح، ومن باب إضافة الإحرام إلى الإحرام: لو أحرم بحجتين معًا أو على التعاقب لزماه[٣] عند أبي حنيفة وأبي يوسف،

---

١ ن ف: وللوداع.
٢ ف– كان نفلا.
٣ س: لزمتاه.

İmam Muhammed'e göre ise "beraber" niyet etmesi durumunda sadece biri lazım olurken "ardı ardına" niyet etmesi durumunda sadece birincisi lazım olur. Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf'a göre ikisi de lazım olunca bunlardan birinin terk edilmesi gerekir ancak bu iki imam "terk" konusunda ittifak etseler de terk vakti konusunda ihtilâf etmişlerdir. Ebû Yûsuf'a göre ihramlı olur olmaz, herhangi bir mühlet geçmeksizin birini terk etmiş olur. Ebû Hanîfe'ye göre ise hac fiillerine başladıktan sonra terk etmiş olur; bir rivayete göre ise ihramdan sonra hacca doğru yola çıktığında terk etmiş olur ki *Mebsût*'ta bu rivayetin zâhiru'r-rivâye olduğu kaydedilmektedir. Bu ihtilâfın pratik sonucu şurada ortaya çıkmaktadır: Bir kimse [ihrama girse ancak] hac fiillerine başlamadan önce bir cinayet işlerse Ebû Hanîfe'ye göre iki ihramda iken cinayet işlediği için ona iki *dem* gerekirken, Ebû Yûsuf'a göre tek bir dem gerekir. Yine bu kişi hac fillerine başlamadan önce ihramlı olarak cinsel ilişkiye girse ikisi cinayet, diğeri ise ihramdan birini terk için olmak üzere toplamda üç dem kendisine lazım olur. Çünkü bu kişi niyet ettiği haclardan birini terk etmiş diğerine başlamıştır. Dolayısıyla [cinsel ilişki ile o seneki haccı ifsat olduğu için] başladığı o haccı kazâ eder, sonra da terk ettiğinin yerine de hac ve umre kazâsı yapar. Eğer bu kişi hac fiillerine başlamadan önce bir av hayvanı öldürürse Ebû Hanîfe'ye göre kendisine iki kıymet, ihsâr[1] gerçekleşirse iki dem gerekir. İki ihrama "beraberce" veya "fasılasız ardı ardına" niyet etmenin hükmü de hac konusundaki ihtilâfa göredir.

Bir kimse bir ibadete (namaza) niyet etmiş olsa ve ibadete devam ediyorken o esnada o ibadetin dışında başka bir ibadete geçmeye niyetlense bu durumda eğer başka bir ibadete geçmeye niyet ederek tekbir getirmişse birinci ibadetten çıkmış olur. Ancak niyet edip tekbir getirmezse ibadetten çıkmış olmaz. Bu, tıpkı ilk niyetini yenileyip tekbir getiren kişi gibidir. Bunların tamamı *Kenz* üzerine yazdığımız şerhin "namazı bozan şeyler" bahsinde yer almaktadır.

**Fâide**: İbadet dışındaki konularda iki şeye niyet ile ilgili şöyle bir hüküm ortaya çıkmaktadır: Bir kimse hem talâk hem de zıhâra niyet ederek karısına "Sen bana haramsın." derse veya iki karısına hitaben "Siz bana haramsınız." derse ancak biri için talâka diğeri için zıhâra niyetlenirse bunun hükmü ne olur? Biz bunun cevabını, *Kenz* üzerine yazdığımız şerhin îlâ babında, *el-Muhît*'ten nakille yazmıştık.

1 İhrama girdikten sonra düşman, hastalık vb. bir sebeple hac veya umre yapmaktan alıkonulmaya ihsâr denir. / çev.

وعند محمد[1] في المعية يلزمه إحداهما[2] وفي التعاقب الأولى فقط، وإذا لزماه عندهما ارتفضت إحداهما باتفاقهما؛ لكن اختلفا في وقت الرفض فعند أبي يوسف عقيب صيرورته محرمًا بلا مهلة، وعند أبي حنيفة إذا شرع في الأعمال، وقيل إذا توجّه سائرًا، ونصّ في المبسوط على أنه ظاهر الرواية، وثمرة الخلاف فيما إذا جنى قبل الشروع فعليه دمان للجناية على إحرامين ودم واحد عند أبي يوسف، ولو جامع قبل الشروع فعليه دمان للجماع ودم ثالث للرفض فإنه يرفض إحداهما ويمضي في الأخرى[3] ويقضي التي مضى فيها وحجة وعمرة مكان التي رفضها، ولو قتل صيدًا فعليه قيمتان أو أحصر[4] فدمان؛ وعلى هذا الخلاف إذا أهلّ بعمرتين معًا أو على التعاقب بلا فصل، انتهى.

وأما إذا نوى عبادة ثم نوى في أثنائها الانتقال عنها إلى غيرها فإن كبّر ناويًا للانتقال[5] عنها[6] إلى غيرها صار خارجًا عن الأولى، وإن نوى ولم يكبر لا يكون خارجًا كما إذا نوى تجديد الأولى وكبر، وتمامه في مفسدات الصلاة في شرحنا على الكنز.

**فائدة:** يتفرع على الجمع بين شيئين في النية وإن لم يكن من العبادات ما لو قال لزوجته: «أنت عليّ حرام» ناويًا الطلاق والظهار أو قال لزوجتَيْه: «أنتما عليّ حرام» ناويًا في إحداهما الطلاق وفي الأخرى الظهار؛ وقد كتبناه في باب الإيلاء من شرح الكنز نقلًا عن المحيط.

١ ف: وعن محمد.
٢ ف: أحدهما.
٣ ف د س: الآخر.
٤ ف ن س: حصر؛ د: حضر.
٥ ف ن: الانتقال.
٦ س- عنها.

**Yedincisi: Niyetin Vakti**

Niyetin vaktinin, ibadetlerin başlangıcında olması asıldır. Ancak *başlangıç*, hakikî ve hükmî olmak üzere iki türlü olur. Fakihler, namaza başlamadan önce niyet edilmesi hususunda şöyle der: İmam Muhammed'den gelen rivayete göre bir kimse abdest alırken öğle veya ikindi namazını imamla kılacağına niyet ederse, abdestten sonra da namaz fiilleri dışındaki hiçbir işle uğraşmayıp namazın kılınacağı yere gelince namaza başlamaya niyet getirmeden abdestteki niyetle namazını kılsa bu namaz câiz olur. Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf'tan da bu yönde bir rivayet bulunmaktadır. *Hulâsa*'da böyle geçmektedir. *Tecnis*'te ise şöyle yer alır: Bir kimse öğle namazını kılmak için evinde abdest alsa ve sonra camiye gitse, evdeki niyetle namaza başlasa; eğer namaza kadar başka bir işle iştigal etmemişse o niyet yeterli olur. İmam Muhammed *Rakkiyât*'ta böyle demiştir. Çünkü daha önceden getirilen niyet tıpkı oruçta olduğu gibi, değiştirilmediği sürece o fiile başlayıncaya kadar hükmen devam eder.

Muhammed b. Seleme'den şöyle rivayet edilmiştir: Eğer namaza başladığı esnada kendisine "Hangi namazı kılıyorsun?" diye sorulduğunda hiç düşünmeden hemen cevap verebiliyorsa onun niyeti tamdır. Ancak cevap için düşünmesi gerekiyorsa kıldığı namaz câiz değildir.

*Fethu'l-Kadîr*'de şöyle geçmektedir: Fakihler bir yandan önceki niyetin sahih olması için namaza kadar, namaz fiili dışındaki bir şeyle iştigal edilmemesi gerektiğini ifade etmiş, diğer yandan bu kişinin namaz kılmaya giderken "yol yürüme" gibi namaz dışı bir fiilini bildikleri halde bu namazın sahih olduğunu ifade etmişlerdir. Buna göre fakihlerin "namaz dışındaki fiil" ile muratları, namazdan yüz çevirmeye delâlet eden fiillerdir. Konuşma ve yemek bu açıdan farklı olup yüz çevirmeye delâlet etmektedir. Ya da şöyle deriz: "Namaza yürümek, niyeti bozmayan bir namaz fiilidir."

*Hulâsa*'da geçtiğine göre niyetin, ibadetin başlangıcına bitişik olmasının daha faziletli olduğu ve ibadetin başlangıcından sonra getirilmiş niyet ile ibadete başlanmış olunmayacağı konusunda ashabımız ittifak etmiştir. İbadete başlandıktan sonra niyet getirilmesi durumunda ibadet sahih olmaz çünkü niyet zamanına kadarki fiil, niyet olmadığı için ibadet olarak değer kazanmaz; ibadet bölünemeyeceği için devamı [yani niyet getirilmiş kısmı] da sahih olmaz.

### السابع: في وقتها

الأصل أن وقتها أوّل العبادات، ولكن «الأوّل» حقيقي وحكمي، فقالوا في الصلاة: لو نوى قبل الشروع فعن محمد: لو نوى عند الوضوء أن[1] يصلي الظهر أو العصر مع الإمام ولم يشتغل بعد النية بما ليس من جنس الصلاة إلا أنه لما انتهى إلى مكان الصلاة لم تحضره النية جازت صلاته بتلك النية، وهكذا روي عن أبي حنيفة وأبي يوسف، كذا في الخلاصة. وفي التجنيس: إذا توضأ في منزله ليصلّي الظهر ثم حضر المسجد وافتتح الصلاة بتلك النية فإن لم يشتغل بعمل آخر يكفيه ذلك، هكذا قال محمد في الرقّيّات؛ لأن النية المتقدمة تبقيها إلى وقت الشروع حكمًا، كما في الصوم إذا لم يبدّلها بغيرها، انتهى.

وعن محمد بن سلمة[2]: إن كان عند الشروع بحيث لو سئل «أيّة صلاة تصلي»[3] يجيب على البديهة من غير تفكّر فهو نية تامّة، ولو احتاج إلى التأمّل لا يجوز.

وفي فتح القدير: فقد شرطوا عدم ما ليس من جنس الصلاة لصحّة تلك النية مع تصريحهم بأنها صحيحة مع العلم بأنه يتخلّل بينها وبين الشروع المشي إلى مقام الصلاة وهو ليس من جنسها فلا بدّ من كون المراد بما ليس من جنسها ما يدلّ على الإعراض، بخلاف ما لو اشتغل بكلام أو أكل أو نقول[4] عد المشي إليها من أفعالها غير قاطع للنية.

وفي الخلاصة: أجمع أصحابنا أن الأفضل أن تكون مقارنةً للشروع ولا يكون شارعًا متأخرة؛[5]؛ لأن ما مضى لم يقع عبادة لعدم النية، فكذا الباقي لعدم التجزّي،

---

١ د س: أنه.

٢ محمد بن سلمة، الفقيه أبو عبد الله، تفقه على أبي سليمان الجوزجاني، وتفقه أيضا على شداد بن حكيم روى عن زفر، تفقه عليه أبو بكر محمد بن أحمد الإسكاف، مات سنة ثمان وسبعين ومائتين.

٣ ف د: يصلي.

٤ س: تقول؛ د: بقول.

٥ أي بالنية المتأخرة.

Bununla beraber İbn Vehbân, bu konuda meşâyıh arasında ihtilâf olduğunu nakletmiştir ki bu rivayet mezhep dışında bir görüş olup Kerhî'den nakledilen "niyetin iftitâh tekbirinden sonraya bırakılmasının câiz olduğu" şeklindeki görüşe muvâfıktır. Bu son görüşe göre niyetin tehiri, bazılarına göre *sübhânekeye* kadar, bazılarına göre *eûzuya* kadar, bazılarına göre rükûa kadar, diğer bazılarına göre ise rükûdan kalkana kadardır. Ancak bu görüşlerin hepsi zayıftır. Mezhepteki mutemet görüşe göre niyetin gerçek anlamda veya hükmen ibadetin başlangıcına bitişik olması gerekir. *el-Cevhere*'de "Kerhî'nin bu görüşüne itibar edilmez." denilmektedir.

Abdestte niyet konusuna gelince bununla ilgili olarak *el-Cevhere*'de şöyle geçer: Abdestte niyetin yeri, yüzün yıkanmaya başladığı andır. Ancak yüzün yıkanmasından önceki sünnetlerin sevabına ulaşmak için, sünnetlerin ilkinde yani ellerin bileklere kadar yıkandığı zamanda niyet getirilmesi gerekir. Fakihler niyetin sünnetlerden önce olması konusunda guslün de abdest gibi olduğunu ifade etmişlerdir. Teyemmümde ise elini toprağın üstüne koyduğu anda niyet getirir.

Sevap elde etmek için imam olmaya niyetin ne zaman olduğu konusunda [kitaplarımızda] bir bilgi görmedim. Bununla birlikte cemaatten birinin kendisine uyduğu vakitte niyet getirmesi gerekir, daha önce değil. Nitekim cemaatin niyet etme vakti de imama uyduğu an olmalıdır, namazın ortasında imama uymuş [yani mesbûk] olsa da. Bu hüküm sevap elde etmek içindir. İmama uymanın sahih olması hususu için ise *Fethu'l-Kadîr*'de şöyle geçmektedir: "En faziletli olan, imamın namaza başladığı zamanda uymaya niyet etmektir. İmamın mihraba durduğu ve henüz namaza başlamadığını bildiği vakitte de imama uymaya niyet ederse bu niyet sahihtir. Ancak imam henüz başlamadığı halde imamın başladığını zannederek ona uymuşsa bunun sahih olup olmadığı konusunda ihtilâf vardır. Bir görüşe göre bu iktidâ sahih değildir."

Suyun kullanılmış (*müsta'mel*) olmasını gerektiren [Allah'a] kurbiyet niyeti ise bu amaçla suyu ilk avuçladığı andır.

Zekâtın niyet vaktiyle ilgili olarak *Hidâye*'de şöyle geçmektedir: "Zekâtın edâsının câiz olabilmesi için ya zekât verilirken niyet edilmeli ya da vacip olan miktar ayrılırken niyet edilmelidir. Çünkü zekât bir ibadet olduğu için niyet şarttır. Niyette asıl, ibadete bitişik olmasıdır ancak zekâtın ödenmesi [bazen] tek bir seferde olmamaktadır. Bu sebeple kolaylık olsun diye zekât verilecek miktarın ayrılması durumunda niyetin varlığı yeterli kabul edilmiştir. Bu husus, tıpkı oruç niyetinin önceden yapılmasına benzemektedir." Bu sebeple fakihler, verilmeden önce zekâta niyet edilmesini câiz görmüşlerdir ancak bunu, zekât miktarının ayrılması vaktiyle sınırlandırmışlardır.

ونقل ابن وهبان اختلافًا بين المشايخ خارجًا عن المذهب موافقًا لما نُقل عن الكرخي[1] من جواز التأخير عن التحريمة، فقيل إلى الثناء وقيل إلى التعوّذ وقيل إلى الركوع وقيل إلى الرفع، والكل ضعيف والمعتمد أنه لا بدّ من القِران حقيقةً أو حكمًا، وفي الجوهرة: لا يعتبر[2] بقول الكرخي.

وأما النية في الوضوء فقال في الجوهرة: إنّ محلّها عند غسل الوجه، وينبغي أن يكون في أوّل السنن عند غسل اليدين إلى الرسغين لينال ثواب السنن المتقدّمة على غسل الوجه، وقالوا: الغسل كالوضوء في السنن وفي التيمم ينوي عند الوضع على الصعيد.

ولم أر وقت نية الإمامة للثواب، وينبغي أن يكون وقت اقتداء أحد به، لا قبله، كما أنه ينبغي أن يكون وقت نية الجماعة أوّل صلاة المأموم وإن كان في أثناء صلاة الإمام، هذا للثواب وأما لصحّة الاقتداء بالإمام قال في فتح القدير: والأفضل أن[3] ينوي الاقتداء عند افتتاح الإمام، فإن نوى حين وقف عالمًا بأنه لم يشرع جاز، وإن نوى ذلك على ظنّ أنه شرع ولم يشرع اختلف فيه، قيل لا يجوز، انتهى.

وأما نيّة التقرّب لصيرورة الماء مستعملًا فوقتها عند الاغتراف.

وأما وقتها في الزكاة فقال في الهداية: ولا يجوز أداء الزكاة إلا بنية مقارنة للأداء أو مقارنة لعزل مقدار ما وجب؛ لأن الزكاة عبادة فكان من شرطها النية، والأصل فيها الاقتران إلا أن الدفع يتفرق فاكتفي بوجودها حالة العزل تيسيرًا، كتقديم النية في الصوم، انتهى. وقد جوّزوا التقديم على الأداء لكن عند العزل.

---

١ الكرخي: أبو الحسن عبيد الله بن الحسين، انتهت إليه رياسة الحنفية بالعراق في عصره، مات ببغداد سنة ٩٥٢/٣٤٠، له رسالة في الأصول التي عليها مدار فروع الحنفية ومختصر في الفروع.

٢ ف د: لا معتبر.

٣ ف: والأول أن.

Peki bir mal verildikten sonra zekâta niyet edilmesi câiz midir? *Mecma‘* şerhinde şöyle geçmektedir: "Bir kimse niyet getirmeksizin [bir fakire] bir mal verse sonra da zekâta niyet etse; eğer mal hâlâ fakirin elinde duruyorsa câizdir, aksi takdirde câiz değildir."

Fıtır sadakası gerek niyet gerekse ödenebilecek kişiler açısından tıpkı zekât gibidir. Aradaki tek fark zimmîye fıtır sadakası verilebilirken, zekât verilememektedir.

Oruca niyet zamanı konusu, orucun farz mı yoksa nafile mi oluşuna göre farklılık arz eder. Farz olan oruçlar ya Ramazân orucunun edâsıdır ya da başka bir farzdır. 1) Ramazânın edâsında, hem önceki gün güneş battıktan sonra hem oruca başlanıldığı anda ki aslolan budur, hem de oruca başladıktan sonra şer‘î gündüzün[1] ortasına gelmeden önceki zamana kadar niyet getirilebilir. Bunun sebebi oruç tutanlara kolaylık olmasıdır. 2) Eğer tutulan oruç Ramazânın dışındaki başka bir farz ise yani kazâ, nezir veya keffâret orucu ise niyet vakti, [önceki gün] güneş battıktan sonra başlar ve fecir doğana kadar devam eder. Yine güneşin doğuşu esnasında oruca bitişik olarak niyet edilebilir. Çünkü niyette asıl olan ibadete bitişik olmasıdır. *Fetâvâ-yı Kâdîhan*'da böyle geçmektedir. 3) Eğer tutulan oruç nafile ise niyetin vakti tıpkı Ramazân orucunun edâsı gibidir.

Haccın niyet vakti, haccın edâsına başlamadan önce ihrama girildiği andadır. İhram ise telbiye getirerek hacca niyet etmektir ya da niyet yerine geçen *hedy*in sevk edilmesi ile olur. Hacdaki niyetin, haccın edâsına bitişik olması veya tehir edilmesi mümkün değildir. Çünkü ihrama girilmeden önce hac fiilleri sahih olmaz. İhram ise bir görüşe göre rükün bir görüşe göre şarttır.

**Fâide**: Bir kimse bir ibadeti edâ ederken başka bir ibadete niyet etse bu ibadet sahih olur mu? *Kunye*'de şöyle geçer: "Bir kimse farz namaz veya nafile namaz kılarken oruca niyet etse oruç niyeti sahih olduğu gibi namazı da bozulmaz."

1 Fecr-i sâdıkın doğmasından güneş batıncaya kadar geçen zamandır. / çev.

وهل تجوز بنية متأخرة عن[1] الأداء؟ فقال في شرح المجمع: لو دفعها بلا نية ثم نوى بعده فإن كان المال قائمًا في يد الفقير جاز وإلا فلا، انتهى.

وأما صدقة الفطر فكالزكاة نيةً ومصرفًا قالوا إلا الذمي، فإنه مصرف للفطر دون الزكاة.

وأما الصوم فلا يخلو إما أن يكون فرضًا أو نفلًا، فإن كان فرضًا فلا يخلو إما أن يكون أداء رمضان أو غيره، فإن كان أداء رمضان جاز بنية متقدمة من غروب الشمس وبمقارنة، وهو الأصل، وبمتأخرة عن الشروع إلى ما قبل نصف النهار الشرعي تيسيرًا على الصائمين، وإن كان غير أداء رمضان من قضاء أو نذر أو كفارة فيجوز بنية متقدمة من غروب الشمس إلى طلوع الفجر، ويجوز بنية مقارنة لطلوع الفجر؛ لأن الأصل القِران، كما في فتاوى قاضيخان، وإن كان نفلًا فكرمضان أداء.

وأما الحج فالنية فيه سابقة على الأداء عند الإحرام وهو النية مع التلبية[2] أو ما يقوم مقامها من سوق الهدي فلا يمكن فيه القِران والتأخر؛ لأنه لا تصحّ أفعاله إلا إذا تقدم الإحرام، وهو[3] ركن فيه أو شرط على قولين.

**فائدة**: هل تصح نية عبادة وهي في عبادة أخرى؟ قال في القنية: نوى في صلاة مكتوبة أو نافلة الصوم تصح نيته ولا تفسد صلاته، انتهى.

---

١ د: من.
٢ ف- مع التلبية.
٣ وفي النسخ «وهي»، والمثبت من شرح النابلسي، ١١١ظ.

**Sekizincisi: Niyetin Devam Şartı Olmadığı ve Her Rükündeki Hükmü**

Fakihler çıkaracağı zorluk sebebiyle namazın devamı konusunda niyetin şart olmadığını söylemiştir. *Binâye*'de böyle geçmektedir. Diğer ibadetlerde de hüküm böyledir. *Kunye*'de şöyle yer alır: İbadetin her bir cüzünde niyet şart değildir. Şart olan genel olarak kişinin hangi halde ne yapacağıdır. *Binâye*'de yer aldığına göre bir kimse farz bir namaza başlasa sonra da kıldığı namazın nafile olduğunu zannetse ve nafile olduğu düşüncesiyle namazını tamamlasa kıldığı namaz farz yerine geçer.

Ancak *Müctebâ*'da geçen şu ifadeler gariptir: "İbadetlerde ilk olarak ibadet niyeti gereklidir. İbadet niyeti en üst seviyede huşu içinde olma ve boyun eğmedir. Sonra taat niyeti gereklidir. Taat niyeti de Allah'ın kendisinden istediği fiili yapmaya niyet etmektir. Ayrıca kurbet niyeti gereklidir. Kurbet niyeti de ibadetinde meşakkat/çaba göstererek Allah'tan sevap talep etmektir. Yine o ibadeti dini konusundaki bir maslahatı için yaptığına yani fiil ve emaneti edâ etme konusunda o ibadetin aklen kendisine vacip olmaya en uygun şey olduğuna ve kendisine haram olan zulüm ve küfrân-ı ni'metten de en uzak şey olduğuna niyet etmelidir. Sonra da tüm bu niyetleri namazın başından sonuna kadar korumalıdır. Özellikle de bir rükünden diğer rükne intikal ederken. Tüm rükünlerde ibadet niyetinin olması gerekir. Nafile ibadetler de niyet konusunda farzlar gibidir ancak tek bir açıdan aralarında farklılık bulunmaktadır. O açı da nafile ibadetlerde, bunların farzlar için Allah'ın bir lütfu olduğuna ve farzları kolaylaştırmak için olduğuna niyet etmektir."

Velhasıl mezhepteki mutemet görüşe göre birtakım fiilleri barındıran ibadetlerin başlangıcında niyet getirmek yeterlidir, her bir fiil için ayrıca niyete ihtiyaç yoktur çünkü baştaki niyet hepsini kapsamaktadır. Ancak ibadetin bazı fiillerinde, ibadetin konuluşunun aksine bir şeye niyet ederse bu durumda ibadet sahih olmaz. Nitekim fakihler şöyle demiştir: Bir kimse borçlusunu bulmak üzere tavaf yaparsa tavaf yerine gelmiş olmaz. Ancak böyle bir amaçla Arafat'ta dursa vakfe yerine gelmiş olur. Bu konu daha önce geçmişti. İki mesele arasındaki fark şöyledir: Tavaf, *vakfe*den farklı olarak müstakil bir kurbet ve ahittir. Zeylaî ikisi arasında başka bir farktan da bahseder ki o fark şudur: "İhram esnasında getirilen niyet, ihramlıyken yapılan tüm fiilleri kapsar. Bu sebeple yeni bir niyete ihtiyaç yoktur. Tavaf ise ihramdan çıktıktan sonra yapılmaktadır. Tavaf sadece bir açıdan ihramda yapılıyor sayılır, bu sebeple tavafta cihetin tayini değil sadece niyetin aslı şart koşulmuştur."[1]

1 Yani sırf niyet etmek yeterli olup farz olduğunun belli edilmesi şart değildir. / çev.

**الثامن: في بيان عدم اشتراطها في البقاء وحكمها مع كل ركن**

قالوا في الصلاة: لا تشترط النية في البقاء للحرج، كذا في البناية، فكذا بقية العبادات. وفي القنية: لا تلزم نية العبادة في كل جزء إنما تلزم في جملة ما يفعله في كل حال، انتهى. وفي البناية: افتتح المكتوبة ثم ظن أنها تطوّع فأتمّها على نية التطوّع أجزأته عن المكتوبة.

ومن الغريب ما في المجتبى: ولا بدّ من نية العبادة وهي التذلل والخضوع على أبلغ الوجوه، ونية الطاعة وهي فعل ما أراد الله تعالى منه، ونية القربة وهي طلب الثواب بالمشقة في فعلها، وينوي أنه يفعلها مصلحة له في دينه بأن يكون أقرب[1] إلى ما وجب عنده[2] عقلًا من الفعل وأداء الأمانة وأبعد عما حرم عليه من الظلم وكفران النعمة، ثم[3] هذه النيات من أول الصلاة إلى آخرها خصوصًا عند الانتقال من ركن إلى ركن، ولا بدّ من نية العبادة في كل ركن والنفل كالفرض فيها إلا في وجه وهو أن ينوي في النوافل أنها لطف في الفرائض وتسهيل لها، انتهى.

والحاصل أن المذهب المعتمد أن العبادة التي هي[4] ذات أفعال يكتفي بالنيّة في أولها ولا يحتاج إليها في كل فعل اكتفاء بانسحابها عليها إلا إذا نوى ببعض الأفعال غير ما وضع له، قالوا: لو طاف طالبًا لغريم لا يجزيه ولو وقف كذلك بعرفات[5] أجزأه، وقدّمناه، والفرق أن الطواف عهد قربة مستقلة بخلاف الوقوف، وفرّق الزيلعي بينهما بفرق آخر وهو أن النية عند الإحرام تضمنت جميع ما يفعل في الإحرام فلا يحتاج إلى تجديد النية، والطواف يقع بعد التحلل وفي الإحرام[6] من وجه فاشترط فيه[7] أصل النية لا تعيين الجهة، انتهى.

١ د ف+ عقلا.
٢ د ف س− عنده.
٣ د+ أن.
٤ س ف− التي هي.
٥ ن: بعرفة.
٦ وفي التبيين: ويقع في الإحرام.
٧ ف د: ما يشترط فيه.

Nitekim fakihlerin belirttiğine göre bir kimse kurban günleri içerisinde nafile niyeti ile tavaf yaparsa farz (ziyaret) tavafı yerine geçerli olur. Ancak kurbanın üçüncü gününden sonra ihramdan çıkıp tavaf yapsa ve nafileye niyet etse sader (vedâ) tavafı yerine geçerli olur. *Fethu'l-Kadîr*'de böyle geçmektedir. Tüm bu bilgiler, "İbadetteki niyet tüm rükünlerine şâmildir." ilkesine dayanmaktadır. Bu ilkeye göre farzın bazı rükünlerinde nafileye niyet etmek farz ibadeti bozmamaktadır. *Kunye*'de şöyle geçer: "Bir kimse namazın bazı kısımlarında ibadete niyet etmemeyi kastetse sevap elde edemez. Eğer burada niyet etmediği fiil, onsuz namazın tamam olmadığı [rücu ve secde gibi] bir fiilse namazı fâsid olur, aksi takdirde [yani tesbîhler ve intikâl tekbirleri gibiyse] fâsid olmaz, kötü bir davranışta bulunmuş olur."

### Dokuzuncusu: Niyetin Mahalli

Niyetin mahalli her konuda[1] kalptir. Bunun hakikatini daha önce ifade etmiştik. Burada ele alınacak iki asıl bulunmaktadır.

### Birinci asıl: Kalpte Niyet Olmadıktan Sonra Dil İle Telaffuz Etmek Yeterli Değildir

Bununla beraber *Kunye* ve *Müctebâ*'da yer aldığına göre bir kimse, kalp ile niyet etmek için kalbi hazır hale gelmiyorsa veya niyetinde şüpheye düşüyorsa dili ile telaffuz etmesi yeterlidir. Çünkü "Allah, kişiye kapasitesinin üzerinde mükellefiyet yüklemez."[2] *Kunye*'de devamla şöyle geçer: "Kişi, [namazın başında niyet etmişse] namaz içerisinde niyette yanılgıya (sehiv) düşmekten sorumlu değildir. Çünkü kişi her ne kadar bunun sevabına nail olmasa da sehven namazda yaptığı şeyler affedilmiştir ve namazı yerine gelmiştir."

Bu asıldan çıkan fer'î meselelerden biri şudur: Kalp ile dil farklı olsa, kalpte olana itibar edilir. Ancak yemin meselesi istisnâdır: Bir kimse kastetmediği halde diliyle yemin sözü söyleyiverse keffâret gerekir. Keza bir şeye yemin etmeyi kastetmişken başka bir şeye yemin etse yemin ettiği şey gerekli olur. Bunlar Allah adına yapılan yemin ile ilgili hükümdür. Talâk ve köle âzadında ise niyet olmaksızın söylenen sözler kazâen geçerli olsa da diyâneten geçerli değildir.

---

1 Yani gerek ibadette gerekse niyetin şart olduğu diğer tüm konularda. / çev.

2 Bakara, 2/286.

وقالوا: لو طاف بنية التطوع في أيام النحر وقع عن الفرض، ولو طاف بعد ما حلّ النفر ونوى التطوع أجزأه عن الصدر، كما في فتح القدير، وهو مبني على أن نية العبادة تنسحب على أركانها واستفيد منه أن نية التطوع في بعض الأركان لا تبطله، وفي القنية: وإن تعمد أن لا ينوي العبادة ببعض ما يفعله من الصلاة لا يستحق الثواب، ثم إن كان ذلك فعلًا لا تتم العبادة بدونه فسدت وإلا فلا، وقد أساء، انتهى.

**التاسع: في محلها**

محلها القلب في كل موضع، وقدّمنا حقيقتها؛ وهنا أصلان:

**الأوّل**: لا يكفي التلفّظ باللسان دونه.

وفي القنية والمجتبى: ومن لا يقدر أن يحضر قلبه لينوي بقلبه أو يشك في النية يكفيه التكلم بلسانه ﴿لا يكلّف الله نفسًا إلا وُسعها﴾ [البقرة، ٢٨٦/٢]، انتهى. ثم قال فيها: ولا يؤاخذ بالنية حال سهوه؛ لأن ما يفعله من الصلاة فيما يسهو معفوّ عنه وصلاته مجزئة وإن لم يستحق بها ثوابًا، انتهى.

ومن فروع هذا الأصل أنه لو اختلف اللسان والقلب فالمعتبر ما في القلب، وخرج عن هذا الأصل اليمين، فلو سبق لسانه إلى لفظ اليمين بلا قصد انعقدت الكفارة أو قصد الحلف على شيء فسبق لسانه إلى غيره، هذا في اليمين بالله تعالى، وأما في الطلاق والعتاق فيقع قضاءً لا ديانةً.

Bu asıldan çıkan bir diğer fer'î mesele şudur: Bir kimse dile getirdiği söz ile, şer'î manasını değil de başka bir mana kastetse, mesela talâk lafzı ile boşanma değil de bağından boş olmayı kastetse, kazâen sözü kabul edilmez, diyâneten kabul edilir. *Hâniyye*'de geçtiğine göre bir kimse kölesine "Sen hürsün." dese ancak daha sonra "Ben bununla şu iş konusunda hürsün demeyi kastetmiştim." dese kazâen sözü kabul edilmez (köle âzat olur.) *el-Basit*'te[1] şöyle hikâye edilir: Vâizlerden biri orada hazır bulunan kişilerden bir şey ister ancak ona getirmezler. Bunun üzerine vâiz kızgınlıkla oradakilere "Sizi üç talâkla boşadım." der. Orada hazır bulunanlar arasında karısı da vardır. Ancak adamın bundan haberi yoktur. İmâmü'l-Harameyn [el-Cüveynî] bu talâkın vaki olduğuna fetva vermiştir. Gazali "Bu fetva konusunda kalbimde bir tereddüt var." demiştir.

Derim ki: Bu mesele Kâdîhan'ın *Fetâvâ*'sının *ıtk* bölümünde yer alan şu ifadelerden çıkmaktadır: Bir adam "Belhli köleler hürdür." dese veya "Bağdatlı köleler hürdür." dese ve kendi kölesine Bağdatlı olduğu halde ona niyet etmese veya "Tüm Belhli köleler hürdür." veya "Tüm Bağdatlı köleler hürdür." veya "Yeryüzündeki tüm köleler hürdür." veya "Dünyadaki tüm köleler hürdür." dese Ebû Yûsuf'a göre kendi kölesi âzat olmaz; İmam Muhammed'e göre ise âzat olur. Aynı ihtilâf talâk konusunda da bulunmaktadır. İsâm b. Yûsuf (ö. 210/825), Ebû Yûsuf'un görüşünü, Şeddâd ise İmam Muhammed'in görüşünü almıştır. Fetva ise Ebû Yûsuf'un görüşüne göredir. Şayet "Şu sokakta olan tüm köleler hürdür." dese ve onun kölesi de o sokakta olsa veya "Camide bulunan tüm köleler hürdür." dese ve onun kölesi de camide olsa hüküm yine yukarıdaki ihtilâfa göredir. Ancak "Şu evde olan tüm köleler hürdür." dese ve kölesi de o evde olsa tüm imamlara göre kölesi âzat olur. Şayet "Ademoğullarının tamamı hürdür." dese tüm imamlara göre kendi kölesi âzat olmaz.

Bu anlatılanların muktezasına göre yukarıdaki örnekteki vâiz eğer evin içerisinde bunu söylemişse karısı boş olur. Ancak eğer bu sözü camide veya sokakta söylemişse yukarıdaki ihtilâf geçerli olur. Evlâ olan vâiz meselesinin yemin meselesine kıyas edilmesidir. Yemin meselesi şöyledir: Bir kimse Zeyd ile konuşmayacağına dair yemin etse, daha sonra da bir cemaate selam verse ve o cemaatin içinde de Zeyd olsa yemini bozulmuş olur. Ancak cemaate selam verirken Zeyd dışındakilere niyet ederse bu durumda kazâen yemini bozulsa da diyâneten bozulmaz.

---

1 Ebû Hamid el-Gazâlî'ye (ö. 505/1111) ait Şâfiî fürû eseridir. / çev.

ومن فروعه: لو قصد بلفظ غير معناه الشرعي وإنما قصد معنى آخر كلفظ الطلاق إذا أراد به الطلاق عن وثاق لم يقبل قضاء ويديّن، وفي الخانية: قال لعبده:[1] «أنت حر» وقال «قصدتُ به عن عمل كذا» لم يصدق قضاء؛ وقد حكي في البسيط[2] أن بعض الوُعّاظ طلب من الحاضرين شيئًا فلم يعطوه، فقال متضجرًا منهم «طلقتكم ثلاثًا» وكانت زوجته فيهم وهو لا يعلم فأفتى إمام الحرمين[3] بوقوع الطلاق، قال الغزالي: «وفي القلب منه شيء»، انتهى.

قلت: يتخرج على ما في فتاوى قاضيخان من العتق قال: رجل قال «عبيد أهل بلخ أحرار» أو قال: «عبيد أهل بغداد أحرار» ولم ينو عبده وهو من أهل بغداد أو قال: «كل عبد أهل بلخ» أو قال: «كل عبد أهل بغداد أحرار» أو قال: «كل عبد في الأرض» أو قال: «كل عبد في الدنيا» قال أبو يوسف: لا يعتق عبده، وقال محمد: يعتق؛ وعلى هذا الخلاف الطلاق، وبقول أبي يوسف أخذ عِصام بن يوسف،[4] وبقول محمد أخذ شدّاد،[5] والفتوى على قول أبي يوسف؛ ولو قال: «كل عبد في هذه السكة» وعبده في السكة أو قال: «كل عبد في المسجد الجامع حر» فهو على هذا الخلاف، ولو قال: «كل عبد في هذه الدار حر» وعبيده فيها يعتق عبيده في قولهم، ولو قال: «ولد آدم كلهم أحرار» لا يعتق عبيده في قولهم[6]، انتهى.

فمقتضاه أن الواعظ إن كان في دار طلقت وإن كان في الجامع أو السكة فعلى الخلاف، والأولى تخريجها على مسألة اليمين: لو حلف لا يكلّم زيدًا فسلّم على جماعة هو فيهم قالوا: حنث، وإن نواهم دونه دُيّن ديانةً لا قضاءً، انتهى.

١ ف د ج س– قال لعبده.
٢ للإمام أبي حامد الغزالي، وهو كتاب في فقه الشافعي.
٣ الجويني.
٤ وهو من أصحاب أبي يوسف ومحمد، ومن أقران محمد بن سماعة وابن رستم وأبي حفص البخاري، مات ببلخ سنة خمس عشرة ومائتين.
٥ شداد بن حكيم البلخي القاضي كان من أصحاب زفر مات سنة ثلاث عشرة ومائتين.
٦ س+ جميعًا.

Buna göre eğer yukarıdaki meselede vâizin [karısının onlara dahil olmadığına dair] niyeti yoksa karısı boşanmış olur. Çünkü yemin meselesinde cemaate selam verirken Zeyd'in onların arasında olduğunu bilmesiyle bilmemesi arasında bir fark yoktur.

Bu ilkeye göre birçok fer'î mesele ortaya çıkmaktadır: Bir kimse karısına "Yâ tâlik!" derse karısının adı da "tâlik" olsa, söylediği söz ile de boşamayı kastetmemiş olsa, boşama gerçekleşmez. Tıpkı ismi hür olan bir köleye "Ey hür!" diye hitap etmede âzat gerçekleşmeyeceği gibi. Kâdîhan'da böyle geçmektedir. Mahbûbî bu konuda *et-Telkîh*'te talâk ile köle âzadı arasında fark gözetmiş ve talâkın vaki olmadığını ancak köle âzadının vaki olduğunu belirtmiştir. Ancak bu görüş meşhur olan görüşün hilafınadır. Bir kimse tencîz sîgasıyla karısını boşadıktan sonra "Ben şu şarta bağlı olarak boşamayı kastetmiştim." dese kazâen sözü kabul edilmese de diyâneten edilir. Eğer "Tüm karılarım boş olsun." der ve daha sonra "Falanca karım dışındakileri kastettim." derse sözü kabul edilmez. *Kenz*'de şöyle geçer: Bir kadın, kocasına "Sen benim üzerime başka bir kadınla evlendin." deyip [kocasının yemin etmesini istese] kocası da "Evlendiğim tüm kadınlar boş olsun." derse yemin ettiren kadın boş olur. Kâdîhan'ın *el-Câmi'us'-Sağîr* şerhinde, Ebû Yûsuf'tan gelen bir rivayete göre bu kadının boşanmış olmayacağı ve meşâyıhımızın bu görüşü benimsediği yer almaktadır. *Mebsût*'ta ise "Ebû Yûsuf'un görüşü bana göre [yani Serahsî'ye göre] en sahih olandır." şeklinde geçmektedir. Bir adama "Senin bunun dışında karın var mı?" diye sorulsa, adam da "Bütün karılarım boş olsun." dese o karısı boşanmış olmaz. Bu mesele ile daha önce *Kenz*'de geçen mesele arasındaki fark *Velvâliciyye*'de yer almaktadır.

*Kenz*'de şöyle geçmektedir: Bir kimse "Mülküm altında olan tüm köleler hürdür." dese, kölesi, ümmüveledleri ve müdebberi hür olur. Zeylaî'nin *Kenz* şerhinde ise şöyle geçer: "Eğer ben bu sözümle, kadınları değil de erkekleri kastettim." derse diyâneten sözü kabul edilir. Müdebber dışındaki diğer kölelere niyet etmesi durumunda da hüküm aynıdır. Ancak beyaz olan köleleri değil siyah olanları kastetmiştim dese veya tersini söylese diyâneten de sözü kabul edilmez. Çünkü ilk sözündeki [yani erkekleri kastetmiştim sözü] âmm lafzın tahsisidir. İkincisi [yani siyahları kastetmiştim sözü] ise vasfın tahsisidir. Lafız dışındaki şeylerin umumu yoktur ve buralarda tahsis niyeti ile amel edilmez. Keza bu sözümle erkekleri değil de kadınları kastetmiştim derse diyâneten tasdik edilmez.

فعند عدم نية الواعظ يقع الطلاق عليه فإن في مسألة اليمين لا فرق بين كونه يعلم أن زيدًا فيهم أو لا.

ويتفرع على هذا فروع: لو قال لها «يا طالق» وهو اسمها ولم يقصد الطلاق قالوا لا يقع، كـ«يا حر» وهو اسمه، كما في الخانية، وفرّق المحبوبي في التلقيح[1] بين الطلاق فلا يقع وبين العتق فيقع، خلاف المشهور. ولو نجّز الطلاق وقال: «أردت به التعليق على كذا» لم يقبل قضاء ويديّن، ولو قال: «كل امرأة لي طالق» وقال: «أردت غير فلانة» لم يقبل كذلك، وفي[2] الكنز: قالت «تزوّجتَ علي» فقال «كل امرأة لي طالق» طلقت المحلّفة، وفي شرح الجامع[3] لقاضيخان: وعن أبي يوسف أنها لا تطلق، وبه أخذ مشايخنا، وفي المبسوط: وقول أبي يوسف أصح عندي، ولو قيل له «ألك امرأة غير هذه المرأة» فقال: «كل امرأة لي طالق» لا تطلق هذه، والفرق بينها وبين مسألة الكنز مذكور في الولوالجية.

وفي الكنز: «كل مملوك لي حر» عتق عبيده القن وأمهات أولاده ومدبروه، وفي شرحه للزيلعي: ولو قال: «أردت به الرجال دون النساء» ديّن، وكذا لو نوى غير المدبر، ولو قال: «نويت السود دون البيض» أو عكسه لا يدين؛ لأن الأوّل تخصيص العام والثاني تخصيص الوصف، ولا عموم لغير اللفظ فلا تعمل فيه نية التخصيص، ولو نوى النساء دون الرجال لم يُديّن.

---

١ ف: التنقيح. التاجي: في التلقيح أي تلقيح العقول في فروق المنقول.١١١|ظ

٢ ن: وقال في.

٣ ن+ الصغير.

*Kenz*'de belirtildiğine göre bir kimse "Şayet giyersem" veya "Şayet yersem" veya "şayet içersem" diye yemin etse ve muayyen bir şeye niyet etse bu niyetinde kesinlikle tasdik edilmez. Ancak yeminine "elbise" "yiyecek" ve "içecek" ifadesini eklerse [ve muayyen bir şeyi kastettiğini söylese] sözü diyâneten tasdik edilir. *Muhît*'te şöyle geçer: Bir kimse "Yiyecek yemeyeceğim." sözünde tüm yiyeceklere "İçecek içmeyeceğim." sözünde de dünyadaki tüm sulara niyet etse bu niyeti kazâen [ve diyâneten] tasdik edilir. *el-Keşfü'l-Kebîr*'de şöyle yer alır: "Kazâen değil, diyâneten tasdik edilir. Bir görüşe göre ise kazâen de tasdik edilir."

*Kenz*'de şöyle geçer: Bir kimse zifafa girmiş olduğu karısına "Sen sünnet üzere üç talâk boşsun!" dese her bir temizlik döneminde bir talâk gerçekleşir. Eğer bu sözüyle üç talâkın o anda gerçekleştiğine veya her ayda bir talâk gerçekleştiğine niyet etse bu niyeti sahihtir. [Zeylaî'in] *Kenz* şerhinde ise şöyle geçer: Bir kimse karısına "Sen sünnet üzere boşsun!" dese ve bununla bir bütün olarak üç talâka veya her bir temizlikte bir tane olmak üzere ayrı ayrı üç talâka niyet etse sahihtir. Ancak *Hidâye* sahibine göre bir bütün olarak üç talâka niyet etmesi durumunda niyeti sahih değildir.

*Hâniyye*'de şöyle geçmektedir: Bir kimse kendi nikâhlı karısı ile bir adama yönelik olarak "Biriniz boşsunuz." dese Ebû Hanîfe'ye göre karısı boş olmuş olmaz. Ebû Yûsuf'tan gelen rivayete göre karısı boş olmuş olur. Ancak karısı ve yabancı bir kadının bir arada olması durumunda "Boş oldu biriniz." derse karısı boş olmuş olur. Ancak "Biriniz boştur." dese ve bununla bir şeye niyet etmese karısı boş olmuş olmaz. Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf'tan gelen bir rivayete göre bu son durumda karısı boş olur. Eğer karısı ile talâka mahal olmayan bir varlığa, mesela hayvan ve taşa yönelik olarak "Biriniz boştur." derse Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf'a göre karısı boş olmuş olur; İmam Muhammed'e göre boş olmaz. Eğer yaşayan karısı ve ölmüş karısına yönelik olarak "Biriniz boştur." derse yaşayan karısı boş olmuş olmaz. Yukarıda boşanma gerçekleşir dediğimiz yerlerde eğer adam, boşamaya niyet etmemişse diyâneten tasdik edileceği [yani diyâneten boşamanın geçerli olmayacağı] konusunda şüphe yoktur. *Hâniyye'de* şu bilgiler de yer almaktadır: Bir kimse karısına hitaben "Ey boşanmış kadın!" dese, bu durumda eğer kadının, daha önce onu boşayan kocası yoksa veya daha önce kocası var [fakat onu boşamadan] ölmüş ise boşama gerçekleşir. Kadının, daha önce onu boşayan eski kocası varsa bu durumda da eğer bu sözüyle kastı geçmişte olan boşamayı haber vermek değilse karısı boş olur; eğer geçmişte olan boşamayı haber vermeyi kastetmişse sahih görüşe göre hem kazâen hem de diyâneten tasdik edilir. Eğer bu sözüyle kastı kadına sövmek/hakaret etmek ise sadece diyâneten tasdik edilir.

وفي الكنز: إن لبستُ أو أكلتُ أو شربتُ ونوى معيّنًا لم يصدق أصلًا، ولو زاد ثوبًا أو طعامًا أو شرابًا ديّن، وفي المحيط: لو نوى جميع الأطعمة في لا يأكل طعامًا وجميع مياه العالم في لا يشرب شرابًا يصدق قضاء انتهى، وفي الكشف الكبير: يصدق ديانة لا قضاء، وقيل قضاء أيضًا.

وفي الكنز: ولو قال لموطوءته «أنت طالق ثلاثًا للسنة» وقعت عند كل طهر طلقة، وإن نوى أن تقع الثلاث الساعة أو عند كل شهر واحدة صحت، انتهى. وفي شرحه: «أنت طالق للسنة» ونوى ثلاثًا جملة أو متفرّقًا على الأطهار صح، خلافًا لصاحب الهداية في نيّة الجملة.

وفي الخانية: ولو جمع بين منكوحته ورجل فقال: «إحداكما طالق» لا يقع الطلاق على امرأته في قول أبي حنيفة، وعن أبي يوسف أنه يقع، ولو جمع بين امرأته وأجنبية وقال: «طلقت إحديكما» طلقت امرأته، ولو قال «إحداكما طالق» ولم ينو شيئًا لا تطلق امرأته، وعنهما أنها تطلق، ولو جمع بين امرأته وما ليس بمحل للطلاق كالبهيمة والحجر وقال: «إحداكما طالق» طلقت امرأته في قول أبي حنيفة وأبي يوسف، وقال محمد لا تطلق، ولو جمع بين امرأته الحية والميتة وقال: «إحداكما طالق» لا تطلق الحية، انتهى. ولا يخفى أنه إذا نوى عدمه فيما قلنا بالوقوع فيه أنه يديّن، وفيها: لو قال لها «يا مطلقة» إن لم يكن لها زوج قبله أو كان لها زوج لكن مات وقع الطلاق عليها، وإن كان لها زوج طلقها قبله إن لم ينو الإخبار طلقت، وإن نوى به الإخبار صدق ديانة وقضاء على الصحيح، ولو نوى به الشتم ديّن فقط.

**İkinci Asıl: Hiçbir İbadette Kalben Niyet Olduktan Sonra Dil ile Telaffuz Şart Değildir**

Bundan dolayı *Mecma*'da "Dil ile telaffuza itibar edilmez." denilmektedir. Peki dil ile telaffuz müstehap mı, sünnet mi yoksa mekruh mudur? Bu konuda farklı görüşler bulunmaktadır. *Hidâye*'de niyetini aklına getiremeyen kişi için dil ile telaffuzun müstehap olduğu görüşü tercih edilmiştir. *Fethu'l-Kadîr*'de ise sahih ve zayıf hiçbir hadiste Hz. Peygamber ve ashabından niyetin dil ile telaffuzuna dair bir naklin olmadığına yer verilmektedir. İbn Emîru Hâc, dört mezhep imamından da bu yönde bir nakil olmadığını eklemektedir. *Mufîd*'de geçtiğine göre bazı meşâyıhımız niyetin dil ile telaffuzunu mekruh görmüştür. Diğer bazıları ise sünnet görmüştür. *Muhît*'te ise şöyle geçer: Dil ile telaffuz, sünnettir. Namaza başlayan kişi "Allahım şu namazı kılmayı istiyorum. Bu namazı benim için kolaylaştır ve benden kabul eyle." demelidir. Fakihler hac bölümünde şöyle nakleder: "İbadetler konusunda Allah'tan kolaylık talep edileceği sadece hac için nakledilmiştir, diğer ibadetlerde talep edilmez." Biz bu konuyu *Kenz* şerhimizde tahkik ettik. *Kunye*, *Müctebâ* ve *Muhtâr*'da dil ile telaffuzun müstehap olduğu kaydedilmektedir.

Bu aslın istisnâsı olan bazı meseleler olup şunlardır:

Nezrin vacip olmasında niyet tek başına yeterli değildir. Aksine nezrin vacip olabilmesi için dil ile telaffuz şarttır. Fakihler i'tikâf bahsinde bunu açıkça beyan etmişlerdir.

Vakıfta da dil ile telaffuz şarttır. Vakfedilen şey cami de olsa buna delâlet eden bir söz ile bunu dile getirmek şarttır.

Namaza başlamanın ve ihrama girmenin zikre (tekbir ve telbiye) bağlı olması ve bu iki yerde niyetin yeterli görülmemesinin sebebi burada zikrin başlama için şart olmasından ileri gelmektedir.

Talâk ve köle âzadı da niyetle geçerli olmayıp bunlar için dil ile telaffuz şarttır. Bunun tek istisnâsı Kâdîhan'ın *Fetâvâ*'sında yer alan şu meseledir: "Bir adamın Amra ve Zeynep adında iki karısı olsa. 'Zeynep!' diye seslenirken Amra ona cevap verse. O da 'Sen üç talâk ile boşsun!' dese; bu durumda -eğer Amra karısı ise- cevap veren Amra boş olmuş olur. Eğer cevap veren Amra karısı değilse sözü bâtıl olur. Çünkü sözü söyleyen kişi, cevap verenin sözüne yönelik bir söz dile getirmiştir. Ancak eğer adam 'Zeynep'i boşamaya niyet etmiştim.' derse Zeynep boş olmuş olur. Dolayısıyla bu meselede sırf niyet ile Zeynep hakkında talâk vaki olmuş olur."

**الأصل الثاني من التاسع**: وهو أنه[1] لا يشترط في[2] نية القلب التلفظ في جميع العبادات.

ولذا قال في المجمع: ولا يعتبر[3] باللسان؛ وهل يستحب التلفظ أو يسن أو يكره؟ أقوال، اختار في الهداية الأوّل لمن لم تجتمع[4] عزيمته، وفي فتح القدير لم ينقل عن النبي ﷺ وأصحابه التلفظ بالنيّة، لا في حديث صحيح ولا ضعيف، وزاد ابن أمير حاج أنه لم ينقل عن الأئمة الأربعة. وفي المفيد: كره بعض مشايخنا النطق باللسان ورآه الآخرون سنة، وفي المحيط الذكر باللسان سنة، فينبغي أن يقول «اللهم إني أريد صلاة كذا فيسّرْها لي وتقبّلها مني» ونقلوا في كتاب الحج أن طلب التيسير لم ينقل إلا في الحج بخلاف بقية العبادات، وقد حقّقناه في شرح الكنز، وفي القنية والمجتبى والمختار أنه مستحب.

وخرج عن هذا الأصل مسائل:

منها النذر لا يكفي في إيجابه النية، بل لا بدّ من التلفظ به، صرّحوا به في باب الاعتكاف.

ومنها: الوقف ولو مسجدًا، لا بدّ من اللفظ الدالّ عليه.

وأما توقف شروعه في الصلاة والإحرام على الذكر ولا تكفي النية فلأنه من الشرائط للشروع.

وأما الطلاق والعتاق فلا يقعان بالنيّة، بل لا بدّ من اللفظ، إلا في مسألة في[5] فتاوى قاضيخان: رجلٌ له امرأتان عمرة وزينب فقال: «يا زينب» فأجابته عمرة فقال: «أنت طالق ثلاثًا» وقع الطلاق على التي أجابت إن كانت امرأته، وإن لم تكن امرأته بطل؛ لأنه أخرج الجواب جوابًا لكلام[6] التي أجابته،[7] وإن قال «نويت زينب» طلقت زينب، انتهى. فقد وقع الطلاق على زينب بمجرد النيّة.

---

١ س+ صرّحوا.
٢ س: مع.
٣ ن: ولا معتبر.
٤ د: لم تجمع.
٥ س– في.
٦ س: للكلام.
٧ د: أجابت.

Niyetin yeterli olmadığı yerlerden biri de kişinin kendi kendine konuşmasıdır. Kişi dil ile telaffuz etmedikçe veya niyetini amele dönüştürmedikçe sorumlu olmaz. Nitekim Müslim hadisinde bu husus dile getirilmektedir.[1] Bu konuda söylenenlerin özeti şudur: İnsanın içinden mâsiyete ilişkin geçen şeyler beş mertebeye ayrılır:

Birinci mertebe: *Hâcis*: Bu bir fikrin insanın zihnine ilk düştüğü anı ifade eder. İkinci mertebe: *Hâtır*: Fikrin insan zihnine yayılması ve onun hatıra getirilecek kadar yerleştirilmesi. Üçüncü mertebe: *Hadîsu'n-nefs*: Kişinin bir düşünceyi kendi iç dünyasında fısıldayarak düşünmesi, "Bunu yapsam mı yapmasam mı?" diye tereddüt etmesidir [yani kendi içerisinde artık o düşünceyi konuşmaya başlamasıdır]. Dördüncü mertebe: *Hemm*: Kişinin bir fiili yapmayı tercih etmesidir. Yani üçüncü mertebeyi geçerek "yapma" yönünü tercih etmesidir. Beşinci mertebe: *Azm*: Bir şeyi yapmaya kesin bir şekilde karar vermek ve bunu yapmaya azmetmektir.

Kişi *hâcis*ten dolayı sorumlu olmaz. Bu konuda ittifak vardır; zira insanın bunda ne fiili vardır ne bunu engellemeye yönelik bir kudreti. Hâcisten sonra gelen *hâtır*ı ise kişi, ilk aklına düştükten hemen sonra bertaraf edebilir, bu yüzden de aslında hâtırı engelleme kudretine sahiptir. Ancak buna rağmen bundan sorumlu değildir. Çünkü aşağıda ele alınacağı üzere, kişinin üçüncü mertebe olan *hadîsu'n-nefs*ten sorumlu olmadığı sahih hadis ile belirtilmiştir. Dolayısıyla hadîsu'n-nefsten sorumlu değilse, evlâ olarak ondan önce yer alan hâtırdan da sorumlu değildir. İlk üç mertebedeki düşünce bir hasenâta yönelik ise kişi bundan dolayı ecir de kazanamaz. Çünkü bu üç mertebede kasıt da yoktur. Dördüncü mertebe olan *hemm*de ise sahih hadiste geçtiği üzere kişi, sevaba ilişkin düşüncesinden dolayı sevap kazanır. Kötülüğe ilişkin düşüncesinden dolayı ise günah kazanmaz; bakılır: Eğer kişi bu düşüncesini Allah için terk ederse ona bir sevap yazılır. Ancak onu fiile dönüştürürse bunun için sadece tek bir günah kazanır. Buradaki "Sadece tek bir günah kazanır." sözünün manası en sahih görüşe göre sadece yaptığı fiilin günahı yazılır şeklindedir [yani düşüncesi için ayrı bir günah almayacağıdır]. Çünkü hemmin günahı kaldırılmıştır.

---

1 Söz konusu hadis şöyledir: "Allah, ümmetimin kendi içinden geçirdiği şeyleri, amele dönüştürmediği veya onu dile getirmediği sürece, affetmiştir." *Sahîh-i Müslim*, 1/116.

ومنها[1] حديث النفس لا يؤاخذ به ما لم يتكلم أو يعمل به، كما في حديث مسلم[2]، وحاصل ما قالوه: إن الذي يقع في النفس من قصد المعصية على خمس مراتب:

الهاجس وهو ما يلقى فيها ثم جريانه فيها وهو الخاطر، ثم حديث النفس وهو ما يقع فيها من التردد هل يفعل أو لا؟ ثم الهمّ وهو ترجيح قصد الفعل، ثم العزم وهو قوة ذلك القصد والجزم به.

فالهاجس لا يؤاخذ به إجماعًا؛ لأنه ليس من فعله وإنما هو شيء ورد عليه لا قدرة له ولا صنع، والخاطر الذي بعده كان قادرًا على دفعه بصرف الهاجس أوّل وروده، ولكنه هو وما بعده من حديث النفس مرفوعان بالحديث الصحيح، وإذا ارتفع حديث النفس ارتفع ما قبله بالأَولى، وهذه الثلاث لو كانت في الحسنات لم يكتب له بها أجر لعدم القصد، وأما الهمّ فقد بيّن في الحديث الصحيح أن الهم بالحسنة يكتب حسنة، وأن[3] الهم بالسيئة لا يكتب سيئة، وينتظر: فإن تركها لله كتبت حسنة وإن فعلها كتبت سيئة واحدة، والأصح في معناه أنه يكتب عليه الفعل وحده وهو معنى قوله «واحدة»، وأما الهمّ مرفوع.

---

١ ف: وأما.

٢ وهو ما روي عن أبي هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: «إن الله عز وجل تجاوز لأمتي عما حدثت به أنفسها، ما لم تعمل، أو تكلم به». صحيح مسلم، ١/١١٦.

٣ ف ن س- وأن.

Beşinci mertebe olan *azm*e gelecek olursak muhakkik alimlere göre kişi bu mertebedeki düşünceden sorumludur. Ancak bazıları *azm*i de günahı kaldırılmış olan hemm gibi görmüşlerdir. *Bezzâziyye*'nin kerâhiyet bölümünde şöyle geçer: Kişi, bir mâsiyete ilişkin hemm derecesindeki düşünceden dolayı günahkâr olmaz. Ancak bu düşüncesinde azm derecesinde bağlılık gösterirse günahkâr olur. Azmedince, azm günahı alır, yoksa onu organlarıyla yapmış günahı almaz. Şu kadar var ki fiile ihtiyaç duymayan yani -Allah'ı inkâr gibi- sırf düşünce ile gerçekleşen şeylerde azm yeterlidir.

**Onuncusu: Niyetin Şartları**

**Birinci şart**, müslüman olmaktır.

Bundan dolayı kâfirin yaptığı ibadet sahih olmamaktadır. Müellifler, teyemmüm bahsinde *Kenz* ve diğer bazı kitaplarda geçen "Kâfirin teyemmümü lağvdır ancak abdesti değildir." sözünü açıklarken bunu ifade etmişlerdir. Çünkü niyet teyemmümün şartıdır ancak abdestte şart değildir. Bundan dolayı kâfirin abdest ve guslü sahihtir. Buna göre bir kimse abdest ve gusülden sonra müslüman olsa bu abdest ve gusülle namaz kılabilir. Ancak fakihler şöyle derler: Bir adam, ehlikitap bir kadınla evliyse ve kadının hayzı, on günden önce kesilirse, kesilmekle birlikte kadınla ilişkiye girebilir ve ilişkinin helalliği kadının gusül almasına bağlı değildir. Çünkü her ne kadar müslüman olmadan önce almış olduğu tahâret sahih olduğu için guslü sahih olsa da ehlikitap gusül ehli değildir.

**Fâide**: *Mültekat*'ta şöyle geçer: Ebû Hanîfe, Hristiyan'a fıkıh ve Kur'an öğretirim, belki hidâyete erer, demiştir. Ancak mushafa dokunmasın! Gusül aldıktan sonra dokunmasında bir beis yoktur.

Kâfirin keffâreti sahih olmadığı gibi yaptığı yemin de mün'akid değildir. Bunun delili "Onlar için yemin yoktur."[1] âyetidir. "Eğer onlar yeminlerini bozarlarsa…"[2] âyetindeki ise şekilsel (sûrî) yemin manasındadır.

Fevâid fenninde yazdığımız üzere *Bezzâziyye* ve *Hulâsa*'da geçen bir mesele hariç kâfirin niyetine itibar edilmez. O mesele de şudur: Bir müslüman çocuk ve bir hristiyan beraber üç günlük bir yola çıkıyorlar. Yolun bir yerinde çocuk bulûğa ulaşıyor ve hristiyan da müslüman oluyor. Muhtar olan görüşe göre bu yolculuk kastı (niyeti) itibara alınarak hristiyan namazını kısaltabilir ancak çocuk kısaltamaz.[3]

---

1 Tevbe, 9/12.

2 Tevbe, 9/12.

3 Çocuğun kısaltamamasının sebebi yolculuğa niyet ettiğinde, henüz mükellef olmaması ve namazın ona vacip olmamasıdır. Nablusî, *Keşfü'l-Hatâir,* vr. 125a.

وأما العزم فالمحققون على أنه يؤاخذ به ومنهم من جعله من الهمّ المرفوع وفي البزّازية من كتاب الكراهية: همّ بمعصية لا يأثم إن لم يصمّم عزمه عليه، وإن عزم يأثم إثمَ العزم، لا إثم العمل بالجوارح، إلا أن يكون أمرًا يتم بمجرد العزم كالكفر، انتهى.

## العاشر في شروط النية

**الأوّل**: الإسلام.

ولذا لم تصح العبادات من كافر، فصرّحوا[1] به في باب التيمم عند قول الكنز وغيره «فلغا تيمم كافر لا وضوءه»؛ لأن النية شرط التيمم دون الوضوء فيصح وضوءه وغسله، فإذا أسلم بعدهما صلى بهما، لكن قالوا: إذا انقطع دم الكتابية لأقل من عشرة حل وطؤها بمجرد الانقطاع ولا يتوقف على الغسل؛ لأنها ليست من أهله وإن صح منها ولصحة طهارة الكافر قبل إسلامه.

**فائدة**: قال في الملتقط: قال أبو حنيفة: أُعلِّم النصراني الفقه والقرآن لعله يهتدي ولا يمس المصحف وإن اغتسل ثم مس فلا بأس به، انتهى.

ولم تصح الكفارة من كافر فلا تنعقد يمينه: ﴿إنهم لا أيمان لهم﴾ [التوبة، ١٢/٩] وقوله تعالى ﴿وإن نكثوا أيمانهم﴾ [التوبة، ١٢/٩] أي الصورية.

وقد كتبْنا في الفوائد أن نية الكافر لا تعتبر إلا في مسألة في البزّازية والخلاصة، هي: صبي ونصراني خرجا إلى مسيرة ثلاث فبلغ الصبي في بعض الطريق وأسلم الكافر قصر الكافر، لاعتبار قصده، لا الصبي في المختار، انتهى.

---

١ ن: صرّحوا.

Niyetin **ikinci şart**ı temyizdir.

Mümeyyiz olmayan çocuğun ve mecnunun ibadeti sahih olmaz. Bu ilkenin fer'lerinden biri şudur: Çocuk ve mecnunun kasten işledikleri fiiller [cinayetler], hata olarak kabul edilmektedir. Buradaki çocuk ifadesi mümeyyiz olan ve olmayanı kapsayan bir ifadedir.

Sarhoşun, temyiz gücü olmadığı için abdesti bozulur. Yine sarhoşluk nedeniyle namazı bâtıl olur. İbn Vehbân'ın *Manzûme* şerhinde bu şekilde yer almaktadır.

**Üçüncü şart**, niyet edilen şeyi bilmektir.

Buna göre farz namaz kılan kimse kıldığı namazın farz olduğunu bilmezse namazı sahih olmaz. Nitekim daha önce *Kunye*'den nakille buna yer vermiştik. Bunun istisnâsı hac konusunda olup fakihler, müphem ihramı[1] sahih görmüşlerdir. Çünkü Hz. Ali ihrama girerken "Allah'ın resulünün girdiği ihrama" diye niyet etmiş ve alimler bunu sahih kabul etmişlerdir. Eğer müphem olarak ihrama giren biri, hac fiillerine başlamadan önce ihramını hac veya umre olarak belirlerse sahih olur. Ancak tayin etmeksizin fiillere başlarsa umre olarak taayyün eder.

**Dördüncü şart**, niyet ile niyet edilen ibadet arasına, ibadete aykırı bir şeyin girmemesidir.

Fakihler der ki: İftitâh tekbirinden önce getirilmiş niyet, sonrasında namaza aykırı bir fiil yapılmadığı sürece câizdir. Bu sebeple ibadet esnasında irtidad ile ibadet bâtıl olur. Keza irtidad eden biri, eğer mürted olarak ölürse sahâbe oluşu bâtıl olur. Ancak tekrar müslüman olursa bu durumda eğer Hz. Peygamber hâlâ hayattaysa sahâbe olmasına bir engel yoktur. Ancak tekrar müslüman olduğunda Hz. Peygamber vefat etmişse sahâbe olup olmayacağı konusunda ihtilâf vardır. Irâkî böyle zikretmektedir.

Bir ibadeti/şeyi sonlandırmaya niyet etmek de "aykırılık" arzeden bir durumdur. Buna göre imanını sonlandırmaya niyetlenen biri derhal dinden çıkar. Ancak namazı sonlandırmaya niyet etmekle namaz bâtıl olmaz. Diğer ibadetlerde de durum böyledir. Bunun istisnâsı şudur: Bir kimse namazdayken tekbir getirip başka bir namaza geçmeye niyet etse buradaki tekbir ilk namazı bitirir, bununla beraber sırf niyet ile birinci namaz bitmiş olmaz. Eğer farz oruca başlar, fecirden sonra orucu sonlandırmaya ve nafile bir oruca geçmeye niyet ederse farz oruç bâtıl olmaz.

1 Müphem ihram ile kasıt, ne için ihrama girildiğinin belirtilmemesidir. Yani haccın ifrat mı temettu' mu yoksa kırân mı olduğunun ya da farz hac için mi yoksa nafile hac için mi ihrama girildiğinin belirtilmemesidir. / çev.

**الثاني**: التمييز.

فلا تصحّ عبادة صبي غير مميّز ولا مجنون، ومن فروعه عمد الصبي والمجنون خطأ ولكنه أعم من كون الصبي مميّزًا أو لا.

وينتقض وضوء السكران لعدم تمييزه وتبطل صلاته بالسكر، كما في شرح منظومة ابن وهبان.

**الثالث**: العلم بالمنوي.

فمن جهل فرضية الصلاة لم تصح منه، كما قدمناه عن القنية، إلا في الحج، فإنهم صححوا بصحة الإحرامِ المبهمِ؛ لأن عليًّا أحرم بما أحرم به النبي ﷺ وصحّحه فإن عيّن حجًّا أو عمرة صح إن كان قبل الشروع في الأفعال وإن شرع تعينت عمرة.

**الرابع**: أن لا يأتي بمناف بين النية والمنوي.

قالوا: إن النية المتقدمة على التحريمة جائزة بشرط أن لا يأتي بعدها بمناف ليس منها، وعلى هذا تبطل العبادة بالارتداد في أثنائها، وتبطل صحبة النبي ﷺ بالردة إذا مات عليها فإن أسلم بعدها فإن كان في حياته ﷺ فلا مانع من عودها وإلا ففي عودها نظر، كما ذكره العراقي.

ومن المنافي نية القطع، فإذا نوى قطع الإيمان صار مرتدًّا للحال ولو نوى قطع الصلاة لم تبطل، وكذا سائر العبادات إلا إذا كبّر في الصلاة ينوي الدخول في أخرى فالتكبير هو القاطع للأولى لا مجرد النية، وأما الصوم الفرض إذا شرع فيه بعد الفجر ثم نوى قطعه والانتقال إلى صوم نفل فإنه لا يبطل.

Namaz ile oruç arasındaki fark[1] şudur: Farz namaz ile nafile namaz farklı iki cins olup tahrîme konusunda birinin diğerine rüçhanı yoktur. Ancak *Muhît*'te de geçtiği üzere oruç ve zekâtın farz ve nafileleri aynı cinstir. *Hızânetü'l-Ekmel*'de ise şöyle geçer: Bir kimse farz niyeti ile namaza başlar, sonra namaz içerisinde niyetini değiştirir ve nafileye dönüştürürse namaz nafileye dönüşür. Oruçlu biri, yemek yemeğe veya cinsel ilişkiye niyet ederse bu orucuna zarar vermez. Keza namaz kılan biri namaza aykırı bir fiile niyet ederse namazı bâtıl olmaz. Bir kimse geceden oruca niyetlense ancak fecirden önce orucu kesmeye [yani oruç tutmamaya] niyet etse baştaki niyetinin hükmü düşer. Ancak fecirden sonra oruca başlamışken orucu kesmeye niyet etmesi orucunu bâtıl kılmaz. Nitekim geceden niyet ettikten sonra fecre kadar yemesi içmesi ile de niyeti bâtıl olmamaktadır.

Yolcu biri, bir yerde ikâmet ederek yolculuğu kesmeye niyet ederse mukim olur. Seferîlik beş şart ile bâtıl olur. 1) Yolculuğu kesmek. Buna göre bir kimse yol giderken ikâmete niyet etse bu niyeti sahih değildir. 2) Mekânın ikâmete elverişli olması. Buna göre bir kimse denizin içindeyken veya bir adadayken ikâmete niyet etse bu niyeti sahih değildir. 3) Mekânın tek olması.[2] 4) Müddetin belirli/tek olması.[3] 5) Kendi başına seyahat edebilen olmalı. Buna göre birine tâbi olan kişiler [mesela asker] kendi başına mukim olamaz. *Mi'râcü'd-Dirâye*'de böyle geçmektedir.

Yolcu biri, vakit içerisinde namaz esnasında ikâmete niyet etse [dört rekât olan namazların] farzı dört rekâta dönüşür. İster namazın başında ister ortasında ister sonunda olsun farketmez. Yine ister tek başına namaz kılsın ister imama uysun ister müdrik ister mesbûk olsun hüküm böyledir. Lâhik ise tâbi olduğu imam, selam verdikten sonra ikâmete niyet etmekle namazını dörde tamamlayamaz çünkü imamı selam verdikten sonra farz namazı [iki rekât olarak] kesinlik kazanmıştır. *Hulâsa*'da böyle geçmektedir.

Bir kimse elinde bulunan ticaret eşyasını, hizmet için kullanacağına niyet etse, niyetiyle beraber o eşya hizmet için olur. Ancak tersi durumda [yani elinde hizmet için bulunan eşyayı ticaret için kullanacağına niyet etse] niyetiyle beraber o mal ticaret eşyası olmaz.

1 Yani namazın tekbir ile nafileye dönüşmesine rağmen oruçta böyle bir durumun olmaması. / çev.
2 Yani aynı anda iki yerde kalmaya niyet etmemelidir. Buna göre bir kimse hem Kayseri hem de Ankara'da 20 gün kalmaya niyet etse mukim olmaz. / çev.
3 Yani kalacak günün belirli olmasıdır. Bu da 15 gün ve daha fazlasıdır. Nablusî, *Keşfü'l-Hatâir*, vr. 120a.

والفرق أن الفرض والنفل في الصلاة جنسان مختلفان لا رجحان لأحدهما على الآخر في التحريمة، وهما في الصوم والزكاة جنس واحد، كذا[١] في المحيط، وفي خزانة الأكمل: لو افتتح الصلاة بنية الفرض ثم غيّر نيته في الصلاة وجعلها تطوّعًا صارت تطوّعًا، ولو نوى الأكل أو الجماع في الصوم لم يضرّه،[٢] وكذا لو نوى فعل مناف في الصلاة لم تبطل، ولو نوى الصوم من الليل ثم قطع النية قبل الفجر سقط حكمها بخلاف ما إذا رجع بعد ما أمسك بعد الفجر فإنه لا يبطل كالأكل بعد النية من الليل لا يبطلها.

ولو نوى قطع السفر بالإقامة صار مقيمًا وبطل سفره بخمس شرائط: ترك السير حتى لو نوى الإقامة سائرًا لم تصح، وصلاحية الموضع للإقامة فلو نواها في بحر أو جزيرة لم تصح، واتحاد الموضع، والمدة، والاستقلال بالرأي فلا تصحّ نية التابع، كذا في معراج الدراية.

وإذا نوى المسافر الإقامة في أثناء صلاته في الوقت تحوّل فرضه إلى الأربع سواء نواها في أوّلها أو في وسطها أو في آخرها، وسواء كان منفردًا أو مقتديًا أو مدركًا أو مسبوقًا، أما اللاحق لا يتم بنيتها بعد فراغ إمامه لاستحكام فرضه بفراغ إمامه، كذا في الخلاصة.

ولو نوى بمال التجارة الخدمة كان للخدمة بالنيّة، ولو كان على عكسه لم يؤثر،

---

١ ف: وكذا.
٢ س: لا يضرّه.

Zeylaî böyle zikretmektedir. Emanet (vedîa) malına hıyanet etmeye [yani haksız fiilde bulunma] niyet etmenin hükmünü açıkça ifade eden bir kaynağa rastlamadım. Bununla beraber *Fetâvâ-yı Zahîriyye*'nin "İhramın Yasakları (Cinâyâtu'l-ihrâm)" babında şöyle geçmektedir: "Emanetçi emanet malı üzerinde haksız fiilde bulunursa ve bunu telafi ederse ancak niyetinde tekrar haksız fiil varsa, bu haksız fiil zâil olmuş olmaz."

**Fer': [Niyetin Değiştirilmesi]**

İbadeti değiştirme niyeti de sonlandırma niyetine yakındır. Bu da bir namazın, başka bir namaza çevrilmesine niyet etmektir. Kılınan bir namazın niyetinin başka bir namaza dönüştürülmesi, daha önce de ifade ettiğimiz üzere sırf değiştirmeye niyet etmekle gerçekleşmez, aksine iftitâh tekbiri getirerek o namaza başlamak ile olur. Ayrıca ikinci ibadetin birinci ibadetten farklı olması gerekir. Mesela öğle namazına başladıktan sonra ikindi namazına intikal etse bu durumda öğle namazı bozulur. Yoksa bir rekât öğle namazı kıldıktan sonra tekrar öğle namazına niyet ederse bu namazı bozulmaz. Oraya kadar kılınan namazın bozulmamanın şartı ise niyeti dil ile telaffuz etmemesidir. Eğer namaz içerisinde dil ile telaffuz ederse bu, birinci namazı [öğle namazı] mutlak olarak bâtıl kılar. Bunun teferruatını *Kenz* şerhinin "namazı bozan şeyler (müfsidâtu's-salât)" bahsinde zikretmiştik.

**Fasıl: [İbadette Tereddüt]**

İbadette tereddüt etmek ve niyet konusunda kesin kanaat sahibi olmamak da "aykırı" bir şeydir. *Mültekat*'ta şöyle geçer: İmam Muhammed'den rivayet edildiğine göre bir kimse hizmet etmesi için bir hizmetkâr alsa ancak alırken, kâr etmesi durumunda satma niyetini de taşısa, bunun zekâtı yoktur.

Fakihler der ki: Bir kimse şek gününde "Eğer Şâban ise oruçlu değilim, eğer Ramazân ise oruçluyum." derse niyeti sahih olmaz. Ancak orucun vasfında tereddütlü niyet etse, mesela "Yarın Şâban ise nafile orucu tutmaya, Şâban değilse Ramazân farzı tutmaya" diye niyet etse niyeti sahihtir. Nitekim bunu [*el-Bahru'r-Râik*'in] oruç bahsinde beyan etmiştik.

Buna göre bir kimsenin kazâ namazı borcu olsa, sonra o kazâyı kılıp kılmadığı konusunda şüpheye düşse ve bu şüpheyle o kazâyı kılsa, daha sonra da daha önce o kazâyı kılmadığı ortaya çıksa, kıldığı kazâ yerine gelmiş olmaz. Çünkü kazâyı kılarken şüphedeydi ve kesin olarak o kazâyı kıldığından emin değildi.

كما ذكره الزيلعي، وأما نية الخيانة في الوديعة فلم أرها[1] صريحة، لكن في الفتاوى الظهيرية من جنايات الإحرام أن المودع إذا تعدى ثم أزال التعدي ومن نيته أن يعود إليه لا يزول التعدي، انتهى.

**فرع: [نية القلب]**

ويقرب من نية القطع نية القلب، وهي نية نقل الصلاة إلى أخرى، قدّمنا أنه لا يكون إلا بالشروع بالتحريمة، لا بمجرد النية، ولا بد أن تكون الثانية غير الأولى كأن يشرع في العصر بعد افتتاح الظهر فيفسد الظهر لا الظهر[2] بعد ركعة[3] الظهر، وشرطه أن لا يتلفظ بالنيّة فإن تلفظ بها بطلت الأولى مطلقًا، وقد ذكرنا تفاريعها في مفسدات الصلاة من شرح الكنز.

**فصل [التردد في العبادة]**

ومن المنافي التردد وعدم الجزم في أصلها، وفي الملتقط: وعن محمد فيمن اشترى خادمًا للخدمة وهو ينوي إنْ أصاب ربحًا باعه لا زكاة عليه.

وقالوا: لو نوى يوم الشك أنه إن كان[4] من شعبان فليس بصائم وإن[5] كان من رمضان كان صائمًا لم تصح نيته، ولو ردّد في الوصف بأن نوى إن كان من شعبان فنفل وإلا فعن رمضان صحت نيته، كما بيناه في الصوم.

وينبغي على هذا أنه لو كان عليه فائتة فشك أنه قضاها أو لا، فقضاها ثم تبين أنها كانت عليه، أن[6] لا تجزئه للشك وعدم الجزم بتعيينها،

١ ف+ الآن.
٢ د: العصر.
٣ ن: ركعتي.
٤ ف− إن كان.
٥ س: فإن.
٦ س− أن.

Bir kimse ibadet vaktinin girdiği konusunda şüpheye düşse ama yine de ibadeti yerine getirse, daha sonra da ibadeti vaktinde edâ ettiği ortaya çıksa yine de yaptığı ibadet yerine gelmiş olmaz. Bu hüküm, fakihlerin *Fethu'l-Kadîr*'de de geçen şu sözünden hareketle elde edilmiştir: "Bir kimse farz namaz kılsa ancak ona göre namaz vakti girmemiş olsa, daha sonra namaz kıldığı esnada vaktin girmiş olduğu ortaya çıksa, namazı yerine gelmiş olmaz."

*Hızânetü'l-Ekmel*'de şöyle geçer: Bir kimse, namaz kılmakta olan bir cemaate yetişse ancak onların farz [yatsı] mı yoksa teravih mi kıldıklarını bilmese tekbir getirip farz namaza niyet etse ve eğer kıldıkları farz değilse kazâ namazına yani yatsının kazâsına niyet etse, bu durumda kıldıkları yatsı ise namazı yatsı olarak sahih olur, teravih ise namazı nafile olarak geçerli olur.

**Fer': [Niyette "İnşallah" Demek]**

Niyetin ardından meşiyyet ifadesini kullanırsa [yani niyetin ardından *inşallah* derse] daha önce de ifade ettiğimiz üzere eğer oruç ve namaz gibi doğrudan niyete müteallik ise "inşallah" eklemekle bâtıl olmaz. Ancak talâk ve köle âzadı gibi söze müteallik ise "inşallah" eklemekle söz bâtıl olur.

**Tekmil: [Niyetin Şart Olduğuna Dair]**

Bize göre tüm ibadetlerde niyet, rükün değil şarttır ve bu konuda ashabımız ittifak halindedir. Ashabımız arasındaki ihtilâf, iftitâh tekbiri konusundadır. Bununla beraber mezhepteki mutemet görüşe göre tıpkı niyet gibi o da şarttır. Bazıları iftitâh tekbirinin rükün olduğu görüşündedir.

**Yemin Konusunda Bir Kaide**

Umum lafızların niyet ile tahsisi, kazâen olmasa da diyâneten makbuldür. Hassâf'a göre kazâen de sahihtir. Buna göre bir kimse "Evlendiğim tüm kadınlar boştur." dedikten sonra "Ben şu şehrin kadınlarını kastetmiştim." derse Hassâf'tan farklı olarak mezhebin zâhir görüşüne göre bu niyeti [kazâen] sahih değildir.

Benzer şekilde bir kimse birinin dirhemlerini gasbetse, hasmı ona ["Senden hiçbir şey çalmadım." şeklinde] genel yemin ettirirken o, [mesela "Senden altın çalmadım." şeklinde] özele niyet etse hüküm yine yukarıdaki gibidir. Ancak zalim biri ona yemin ettirirse Hassâf'ın görüşü bir kurtuluş yoludur. Bununla beraber fetva mezhebin zâhir görüşüne göredir. Zalimlerin eline düşen birinin Hassâf'ın görüşünü almasında bir beis yoktur. *Velvâliciyye*'de böyle geçmektedir.

ولو شك في دخول وقت العبادة فأتى بها فبان أنه فعلها في الوقت لم يجزه، أخذًا من قولهم، كما في فتح القدير: لو صلى الفرض وعنده أن الوقت لم يدخل فظهر أنه قد دخل لا يجزئه، انتهى.

وفي خزانة الأكمل: أدرك القوم في الصلاة ولا يدري أنها المكتوبة أو التراويحة يكبّر وينوي المكتوبة على أنها إن لم تكن مكتوبة يقضيها يعني العشاء فإذا هو في العشاء صح، وإن كان في التراويحة تقع نفلًا، انتهى.

**فرع: [المشيئة في النية]**

عقب النية بالمشيئة، قدّمنا أنه إن كان مما يتعلق بالنيات كالصوم والصلاة لم يبطل، وإن كان مما[1] يتعلق بالأقوال كالطلاق والعتاق بطل.

**تكميل: [في شرطية النيّة]**

النيّة شرط عندنا في كل العبادات باتفاق الأصحاب، لا ركن، وإنما وقع الاختلاف بينهم في تكبيرة الإحرام، المعتمد أنها شرط كالنية، وقيل بركنيتها.

**قاعدة في الأيمان**

تخصيص العام بالنيّة مقبول ديانة، لا قضاء، وعند الخصّاف يصح قضاء أيضًا، فلو قال: «كل امرأة أتزوجها فهي طالق» ثم قال: «نويت من بلدة كذا» لم يصح، كذا في ظاهر المذهب، خلافًا للخصاف.

وكذا مَن غصب دراهم إنسان فلما حلّفه الخصم عامًّا نوى خاصًّا، وما قاله الخصّاف مخلص لمن حلّفه ظالمٌ، والفتوى على ظاهر المذهب، فمتى وقع[2] في يد الظلمة وأخذ بقول الخصاف فلا بأس به، كذا في الولوالجية.

---

١ د ن: مما.
٢ ف: فلما وقع.

"Mülkümde olan herkes hürdür." dese ve daha sonra ben bununla kadınları değil, erkekleri kastetmiştim dese diyâneten tasdik edilir. Ancak beyazları değil siyahları kastetmiştim derse tasdik edilmez. Tersi durumda da [yani siyahları değil beyazları kastetmiştim demesi durumunda] ve yine erkekleri değil, kadınları kastetmiştim demesi durumunda diyâneten de tasdik edilmez. Bunlar arasındaki farkı *Şerh*'imizin [*el-Bahru'r-Râik*] talâk ve itâka yemin konusunda beyan etmiştik.

Hâss lafzın niyet ile umumileştirilmesi hükmünü ise şu ana kadar [herhangi bir kitapta] görmedim.

**Yemin ile İlgili Başka Bir Kaide**

Yemin, eğer mazlum ise yemin edenin niyetine göredir. Eğer zalim ise yemin etmesi istediği kişinin niyetine göredir. *Hulâsa*'da böyle geçmektedir.

**Yemin ile İlgili Başka Bir Kaide**

Yeminler, amaçlara değil, lafızlara mebnidir. Bir kimse birine kızar ve bir daha 1 fels paraya ondan bir şey satın almayacağına yemin etse daha sonra da ondan 100 dirheme alsa yemini bozulmuş olmaz. Birine 10'a satmayacağına yemin etse daha sonra 11 veya 9'a satsa, amacı 10'dan fazlası olduğu halde yemini bozulmuş olmaz. Çünkü [yeminde amaca itibar edilmez ve] lafız olmaksızın yemin bozulmaz. Ancak 10'a satın almayacağına dair yemin etse sonra da 11'e alsa yemini bozulur. Bu konudaki bilgilerin tamamı *Telhisü'l-Câmi'* adlı eserde ve Fârisî'nin ona yazdığı şerhte yer almaktadır.

**Fer'î Meseleler**

[Karısının] ismi "tâlik" veya [kölesinin] ismi "hür" ise ve onu bu isimlerle çağırsa; eğer bununla talâk veya köle âzadını kastederse talâk/köle âzadı vaki olur. Çağırmayı kastederse vaki olmaz. Mutlak olarak kullanırsa, mutemet görüşe göre vaki olmaz. Bir kimse talâk lafzını tekrar tekrar söylerse [yani "Boşsun, boşsun, boşsun!" derse] bu durumda eğer her birini yeni bir söz olarak kullanırsa söylediği tüm boşamalar gerçekleşmiş olur. Ancak tekit için kullanmışsa diyâneten tek boşama, kazâen söylediği tüm boşamalar gerçekleşmiş olur. Mutlak olarak kullanması durumunda da hüküm böyledir. Bir kimse karısına "Sen iki içerisinde bir talâk boşsun! (Enti tâlikun vâhideten fi'sneteyn)" derse eğer bir talâkla beraber iki talâka niyet etmişse ister zifaf gerçekleşmiş olsun ister olmasın karısı üç talâk boş olur.

ولو قال: «كل مملوك أملكه فهو حر» وقال: «عنيتُ به الرجال دون النساء» دُيّن، بخلاف ما لو قال: «نويتُ السود دون البيض» أو بالعكس لم يصدق ديانة أيضًا، كقوله «نويتُ النساء دون الرجال»، والفرق بيّنّاه في الشرح من اليمين[1] بالطلاق والعتاق.

وأما تعميم الخاص بالنيّة فلم أره الآن.

**قاعدة فيها أيضًا**

اليمين على نية الحالف إن كان مظلومًا، وعلى نية المستحلف إن كان ظالمًا، كما في الخلاصة.

**قاعدة أيضًا فيها**

الأيمان مبنية على الألفاظ، لا على الأغراض، فلو اغتاظ من إنسان فحلف أنه لا يشتري له شيئًا بفلس فاشترى له بمائة درهم لم يحنث، ولو حلف لا يبيعه بعشرة فباعه بأحد عشر أو بتسعة لم يحنث مع أن غرضه الزيادة، لكن لا حنث بلا لفظ، ولو حلف لا يشتريه بعشرة فاشتراه بأحد عشر حنث، وتمامه في تلخيص الجامع الصغير وشرحه للفارسي.

**فروع:**

لو كان اسمها «طالق» أو «حرة» فناداها: إن قصد الطلاق أو العتق وقعَا أو النداء فلا، أو أطلق فالمعتمد عدمه، ولو كرّر لفظ الطلاق: فإن قصد الاستئناف وقع الكل أو التأكيد فواحدة ديانة والكل قضاء، وكذا إذا أطلق، ولو قال: «أنت طالق واحدة في ثنتين» فإن نوى مع ثنتين فثلاث، دخل بها أو لا،

---

١ ن: في اليمين.

Aksi takdirde "Eğer sen bir defa boşsun ve iki defa boşsun!" manasını kastetmişse bu durumda zifaf gerçekleşmişse üç, gerçekleşmemişse bir defa boşama gerçekleşir. [Enti tâlikun vâhideten fi'sneteyn sözündeki "fi" harf-i cerriyle] *zarf* manasını kastetmişse veya mutlak olarak kullanmışsa yine hüküm böyledir. Eğer tekrar lafızlarla darb (çarpma işlemi) veya hesabı kastetmişse hüküm yine böyledir. İkrarda da hüküm bu şekildedir.

Bir kimse karısına "Sen bana annemin mislisin." veya "Annem gibisin." dese hüküm için niyetine bakılır. Eğer bununla karısına duyduğu ihtiramı kastediyorsa dediği gibi kabul edilir. Çünkü ihtiramın, teşbih yoluyla belirtilmesi dilde yaygındır. Eğer bununla zıhârı kastettiğini ifade ederse zıhâr olur. Çünkü karısını bütünüyle annesine benzetmiştir. Eğer bununla talâkı kastettiğini söylerse bâin talâk olur. Eğer niyetsiz olarak söylemişse Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf'a göre bir şey sabit olmaz. İmam Muhammed'e göre ise zıhâr olur. Eğer bununla sadece "haramlık" kastetmişse Ebû Yûsuf'a göre îlâ, İmam Muhammed'e göre ise zıhâr olur. "Sen annem gibi, üzerime haramsın." dese ve bununla zıhâr veya talâka niyet etse niyet ettiği şey gerçekleşir. Eğer bir şey kastetmemişse Ebû Yûsuf'a göre îlâ, İmam Muhammed'e göre zıhâr olur.

Cünüp biri Kur'an okuduğunda eğer bununla tilâvet kastetmişse haram olur. Zikir kastetmişse haram değildir. Cenaze namazında Fâtiha okursa eğer bununla dua ve senâ kastetmişse mekruh değildir; tilâvet kastetmişse mekruhtur. Hatip hapşırdıktan sonra "Elhamdülillâh" dese, eğer bu sözle kastı hutbe ise hutbe bununla sahih olur. Eğer bununla kastı hapşırmak için hamdetmek ise hutbe bununla sahih olmaz. Kurban kesme esnasında hapşırıp "Elhamdülillâh" demenin hükmü de böyledir. Namaz kılan biri, bir âyet veya zikir okur da bununla konuşan birine cevap vermeyi kastederse namazı fâsid olur. Aksi takdirde olmaz.

**Tekmil: Niyette Niyâbet**

*Kunye*'nin teyemmüm bahsinde şöyle geçer: "Hasta birine bir başkası teyemmüm aldırsa, teyemmüm aldıranın değil hastanın niyet etmesi gerekir." Zekât bahsinde ise fakihler şöyle der: "Muteber olan müvekkilin niyetidir." Müvekkil niyet eder ve vekil de niyetsiz olarak zekât malını verirse zekât yerine gelir. Bunları *Şerh*'te [*el-Bahru'r-Râik*] zikrettik.

وإلا فإن نوى وثنتين فثلاث إن كان دخل بها وإلا فواحدة، كما إذا نوى الظرف أو أطلق، ولو نوى الضرب والحساب فكذلك، وكذا في الإقرار.

ولو قال: «أنت عليّ مثل أمّي» أو «كأمّي» رُجع إلى قصده لينكشف حكمه، فإن قال «أردتُ الكرامة» فهو كما قال؛ لأن التكريم بالتشبيه فاشٍ في الكلام، وإن قال «أردتُ الظهار» فهو ظهار؛ لأنه تشبيه بجميعها، وإن قال «أردت الطلاق» فهو طلاق بائن، وإن لم تكن له نية فليس بشيء عندهما، وقال محمد هو ظهار، وإن عنى به التحريم لا غير فعند أبي يوسف إيلاء وعند محمد ظهار. ولو قال «أنت عليّ حرام كأمي» ونوى ظهارًا أو طلاقًا فهو على ما نوى، وإن لم ينو فعلى قول أبي يوسف إيلاء، وعلى قول محمد ظهار.

ومنها: لو قرأ الجنب قرآنًا فإن قصد التلاوة حرم، وإن قصد الذكر فلا، ولو قرأ الفاتحة في صلاته على الجنازة إن قصد الثناء والدعاء لم يكره، وإن قصد التلاوة كره. عطس الخطيب فقال «الحمد لله» إن قصد الخطبة صحت، وإن قصد الحمد للعطاس لم تصح. ذبح فعطس وقال «الحمد لله» فكذلك. ذكَر[1] المصلي آيةً أو ذكرًا وقصد به جوابًا لمتكلم فسدت، وإلا فلا.

## تكميل: في النيابة في النية

قال في تيمم القنية: مريض يممّه[2] غيره فالنيّة على المريض دون الميمم[3]، انتهى. وفي الزكاة قالوا: المعتبر نية الموكل، فلو نواها فدفع الوكيل بلا نية أجزأته، كما ذكرناه في الشرح.

---

١ س: لو ذكر.
٢ س: تيممه.
٣ ن: دون من يممه؛ س: المتيمم.

Hac konusunda ise başkasının yerine hac yapıldığında [görevlendiren değil] görevlendirilen kişinin niyetine itibar edilir. Bu husus, niyete niyâbet babından değildir. Çünkü hacdaki fiilleri doğrudan görevlendirilen kişi yapmaktadır. Bu sebeple onun niyeti muteberdir.

**Tenbîh:** Senin için açığa çıktığı üzere "Bir işten maksat ne ise hüküm ona göredir." kaidesi birçok kaideyi barındırmaktadır. Biz bu kaidenin sadece temel meselelerine yer verdik. Yoksa bu kaidenin sayılmayacak kadar meselesi, zapt altına alınamayacak kadar fürûu vardır.

**Hâtime**

"Bir işten maksat ne ise hüküm ona göredir." kaidesi Arap dili ilminde de câridir. Dilcilerin bu kaideyi itibara aldıkları ilk yer "kelam" ile ilgilidir. Sibeveyh şöyle der: Cumhura göre bir sözün kelam olabilmesi için kasıt şarttır. Bu yüzden uyuyan ve yanılan kişinin sözleri, kelam olarak isimlendirilmez. Yine eğitilmiş hayvanların sözleri de kelam olarak isimlendirilmez. Bazıları ise bu konuda farklı düşünmekte ve kelam olması için kastın şart olmadığını ve yukarıdaki tüm sözlerin kelam olarak isimlendirildiğini söylemektedir. Ebû Hayyân bu son görüşü tercih etmiştir.

Dildeki bu tartışmanın fıkıhtaki yansıması şudur: Bir kimse biriyle konuşmayacağına dair yemin etse, sonra da [şayet uyanık olsaydı] duyacağı şekilde uykuda olan o kişiyle konuşssa yemini bozulur. *Mebsût*'un bazı rivayetlerinde uyandıracak bir sesle konuşmasının şart olduğu yer almaktadır. Meşâyıhımız bu son görüşü benimsemiştir. Çünkü uyandıracak bir ses olmadığında tıpkı uzaktan birine seslenip uzaktakinin duymaması gibi olur. *Hidâye*'de böyle geçer. Velhasıl *Şerh*'imizde de beyan ettiğimiz üzere bu konuda sahih görüşün hangisi olduğu konusunda ihtilâf bulunmaktadır.

Konuşmayacağına dair yemin ettiği kişinin baygın, mecnun ve sarhoş olması durumunda onunla konuşmanın hükmü konusunda şu ana kadar bir bilgiye ulaşmadım.

Bir kimse [papağan gibi] bir hayvandan secde âyeti işitse fakihler muhtar görüşe göre işiten kişiye tilâvet secdesi gerekmeyeceğini söylemiştir. Çünkü okuyanın ehliyeti yoktur. Ancak cünüp ve hayızlıdan secde âyetini işitmek farklı olup secde vaciptir. Mecnun birinden secde âyeti işitmek secdeyi vacip kılmaz. Uyuyan kişiden işitmek muhtar kavle göre vacip kılar. Sarhoştan işitmek de vacip kılar.

وفي الحج عن الغير: الاعتبار لنية المأمور، وليس هو من باب النيابة فيها؛ لأن الأفعال إنما صدرت من المأمور فالمعتبر نيته.

**تنبيه**: اشتملت قاعدة «الأمور بمقاصدها» على عدة قواعد كما تبين لك، وقد آتينا على عيون مسائلها وإلا فمسائلها لا تحصى وفروعها لا تستقصي.

**خاتمة:**

تجري قاعدة «الأمور بمقاصدها» في علم العربية أيضًا فأوّل ما اعتبروا ذلك في الكلام فقال سيبويه والجمهور باشتراط القصد فيه فلا يسمى كلامًا ما نطق به النائم والساهي وما تحكيه الحيوانات المُعلَّمة، وخالف بعضهم فلم يشترطه وسمى كل ذلك كلامًا، واختاره أبو حيّان.

وفرّع على ذلك من الفقه: ما إذا حلف لا يكلّمه فكلّمه نائمًا بحيث يسمع فإنه يحنث، وفي بعض روايات المبسوط شرط أن يوقظه، وعليه مشايخنا؛ لأنه إذا لم ينتبه كان كما إذا ناداه من بعيد وهو بحيث لا يسمع صوته، كذا في الهداية، والحاصل أنه قد اختلف التصحيح فيها، كما بيناه في الشرح.

ولم أر الآن حكم إذا ما كلمه مغمى عليه أو مجنونًا أو سكران.

ولو سمع آية السجدة من حيوان صرّحوا بعدم وجوبها على المختار؛ لعدم أهلية القارئ، بخلاف ما إذا سمعها من جنب أو حائض والسماع من المجنون لا يوجبها، ومن النائم يوجبها على المختار، وكذا تجب بسماعها من سكران.

Bu kaide kapsamında yer alan bir diğer mesele nekre münâdâlardır. Eğer nekre münâdâ ile belirli bir kişinin çağrılması kastediliyorsa bu durumda maʿrife olur ve [gramer açısından son harekesinin] zamme olması gerekir. Aksi takdirde maʿrife olmaz ve harekesi nasbolur. Bu kaide kapsamında yer alan bir diğer mesele, sıfattan türeyen menkul alemlerdir. Eğer alemle, kendisinden nakledilen sıfatın göz önüne alınması kastediliyorsa başına elif-lâm gelir, aksi takdirde gelmez.

Bu kaidenin ferʿleri oldukça fazladır. Aynı zamanda bu kaide arûzda da geçerlidir. Çünkü şairlere göre şiir, vezinli bir kelam olup bununla vezinli kelam kastedilir. Buna göre konuşanın kastı olmaksızın tamamen rastgele olarak oluşmuş vezinli kelam şiir olarak isimlendirilmez. Yine, Allah'ın kelamı [maksadı vezin olmadığı için] şiir olarak isimlendirilmez. Mesela "*Sevdiğiniz şeylerden infak edinceye dek iyiliğe ulaşmış olamazsınız.*"[1] âyeti böyledir. Allah'ın resulünün sözleri de bu sebeple şiir olarak isimlendirilmez. Mesela "Sen sadece kanayan bir parmaksın. Başına gelen şeyler Allah yolundadır." hadisi böyledir.

## ÜÇÜNCÜ KAİDE: ŞEK İLE YAKÎN ZAİL OLMAZ

Bu kaidenin delili Müslim'in, Ebû Hüreyre'den (ra) merfû olarak rivayet ettiği şu hadistir: "Karnında bir hareketlenme olan ve kendisinden bir şey çıkıp çıkmadığı konusunda şüphede kalan kişi, bir ses duymayana veya bir koku almayana kadar kesinlikle mescitten çıkmasın!"

*Fethu'l-Kadîr*'in necâsetler babında bunu izah eden bir mesele yer almakta olup buradaki ifadeyi aynen aktaralım: [*Hidâye*'deki] "Necâsetin temizlenmesi vaciptir." ifadesi "imkân ölçüsü" ile kayıtlıdır. Bu açıdan bir kimse elbisesinin kirli olduğunu bildiği halde necâsetin isabet ettiği yerin gizli olması sebebiyle necâseti izâle etmeye imkân bulamıyorsa, bu durumda bir görüşe göre elbisenin sadece bir tarafını yıkar. İster kirli tarafını araştırsın (taharrî) ister araştırmasın, bir tarafını yıkaması durumunda elbise temiz olur. Fakihlerin bu konuda zikretmiş oldukları vecih, elbisenin temiz olması noktasında araştırmanın bir etkisinin olmadığını ortaya koymaktadır. Zikrettikleri vecih şudur: Kirli elbisenin bir tarafının yıkanması durumunda, aslolan elbisenin temiz olması olmakla beraber, elbisede necâsetin kalmaya devam etmesi de şüpheli hale gelir. Çünkü yıkanan tarafın elbisenin necis olan yeri olması muhtemeldir. Necâsetin varlığı şüpheli iken necisliğe hükmedilmez. İsbîcâbî de *el-Camiu'l-Kebîr* şerhinde buna yer vermiş ve şöyle demiştir: Ben İmam Taceddin Ahmed b. Abdülaziz'in böyle dediğini ve bunu *es-Siyeru'l-Kebîr*'deki şu meseleye kıyas ettiğini işittim:

---

1 Âl-i İmrân, 3/92.

ومن ذلك: المنادى النكرة، إن قصد نداء واحد بعينه تعرف، ووجب بناؤه على الضم وإلا لم يتعرف وأعرب بالنصب، ومن ذلك العَلَم المنقول من صفة إن قصد به لمح الصفة المنقول منها أدخل فيه «الـ» وإلا فلا.

وفروع ذلك كثيرة وتجري هذه القاعدة في العَروض فإن الشعر عند أهله كلام موزون مقصود به ذلك أما ما يقع موزونًا اتفاقًا لا عن قصد من المتكلم فإنه لا يسمى شعرًا، وعلى ذلك خرج ما وقع في كلام الله تعالى كقوله ﴿لن تنالوا البرّ حتى تنفقوا ممّا تحبون﴾ [آل عمران، ٩٢/٣] أو رسوله ﷺ كقوله «هل أنت إلا إصبع دميت - وفي سبيل الله ما لقيت».

**القاعدة الثالثة: اليقين لا يزول بالشك**

ودليلها ما رواه مسلم عن أبي هريرة مرفوعًا: «إذا وجد أحدكم في بطنه شيئًا فأشكل عليه أخرج منه شيء أم لا فلا يخرجنّ من المسجد حتى يسمع صوتًا أو يجد ريحًا».

وفي فتح القدير من باب الأنجاس ما يوضحها فنسوق عبارته بتمامها: قوله «تطهير النجاسة واجب» مقيّد بالإمكان، وأما إذا لم يتمكّن من الإزالة لخفاء خصوص المحلّ المصاب مع العلم بتنجس[1] الثوب قيل الواجب غسل طرف منه فإن غسله بتحرٍ أو بلا تحرٍ طهر، وذكر الوجه يبين أن لا أثر للتحرّي وهو أن يغسل بعضه مع أن الأصل طهارة الثوب وقع الشك في قيام النجاسة لاحتمال كون المغسول محلّها فلا يقضي بالنجاسة بالشك، كذا أورده الإسبيجابي في شرح الجامع الكبير، قال: وسمعت الإمام تاج الدين أحمد بن عبد العزيز يقوله[2] ويقيسه على مسألة في السير الكبير، هي:

---

١ د: بتنجيس.
٢ س: ويقول.

*'Biz bir kaleyi fethettiğimizde eğer orada tanınmayan zimmîler varsa onların öldürülmesi câiz değildir. Çünkü bir engelin [zimmet sözleşmesi] bulunduğu kesindir. Ancak kale ehlinin bir kısmı öldürülür veya oradan çıkarılır ise bu durumda kalanların öldürülmesi helaldir çünkü bu durumda haramlık hükmünün devamı konusunda şüphe oluşmuştur. Bizim meselemizde (elbise) de hüküm böyledir.'* *Hulâsa*'da söz konusu mesele herhangi bir gerekçe sunulmaksızın verildikten sonra şöyle denilmektedir: "Eğer bu elbise [yani bir tarafı yıkanmış elbise] ile namaz kılsa sonra da necâsetin elbisenin başka bir tarafında olduğu açığa çıksa kıldığı namazı iade etmesi gerekir."

*Zahîriyye*'de ise şöyle geçer: "Bir elbisede necâset olsa ancak necâsetin yeri bilinmese tüm elbisenin yıkanması gerekir." Bu, ihtiyata göre verilmiş bir görüştür.

Bana göre yukarıdaki gerekçelendirme problemlidir. Çünkü elbisenin bir tarafını yıkamak, daha önce necis olduğu kesin olan bir elbisenin temiz hale geldiği konusunda bir şüphe oluşturur. Hasılı, necâsetin var olduğu kesin olduktan sonra o necâsetin izâlesi konusunda şüphe ortaya çıkmıştır. Şüphe ise daha önce kesin olan bir şeyi ortadan kaldırmaz. Doğrusu, yıkanan tarafın necis olan yer olmuş olmasındaki şüphenin sübutu, yıkanmayan yerlerin de temiz olması şüphesini kesin olarak gerektirir. Yine kaleden çıkarılan adamın masum olmasındaki şüphenin sübutu da kalede kalanların öldürülmesinin mübahlığındaki şüpheyi kesin olarak gerektirir. Bunlar şüpheli olunca da elbisenin necis ve kalede kalanların masumluğundaki kesinlik de ortadan kalkmıştır. Necâsetinde şüphe oluşunca da onunla namaz kılmak câiz olmuş olur.

Ancak eğer bu görüş sahihse fakihlerin ittifakla kabul ettiği "Yakîn şek ile zâil olmaz." sözünün bir manası kalmamaktadır. Çünkü bu durumda yakînin sabit olduğu bir mahalde, şüphenin sübutu tasavvur edilemez ki bu yerde şüphe tasavvur edilsin de söz konusu yakîn onunla ortadan kalksın. Bundan dolayı bazı muhakkiklere göre söz konusu kaideyle kasıt, zan ile yakînin hükmünün kalkmayacağıdır. Bu takdire göre delilde olmasa da hükümdeki problem ortadan kalkmaktadır. Biz deriz ki: Eğer elbisenin geri kalan kısmının temizliği ve necisliği konusunda şüphe sabit olur ve fakat önceki bu kesinliğin hükmü -ki bu hüküm o necis elbise ile namazın kılınamayacağıdır- elbisenin necis olması ile kalkmaz ise elbisenin bir tarafı yıkandıktan sonra da namaz sahih olmaz. Çünkü sonradan ortaya çıkan şüphe, önceki kesin hükmü ortadan kaldırmaz. Nitekim "Şek ile yakînin hükmü kalkmaz." sözüyle muradın bu olduğu tahkik edilmiştir. Dolayısıyla yıkanan taraftan hareketle diğer tarafın temiz olduğunu söylemek problemlidir. En iyi bilen Allah'tır.

إذا فتحنا حصنًا وفيهم ذمي لا يعرف لا[١] يجوز قتلهم لقيام المانع بيقين، فلو قتل البعض أو أخرج حلّ قتل الباقي؛ للشك في قيام المحرّم، كذا هنا. وفي الخلاصة بعد ما ذكره مجرّدًا عن التعليل: فلو صلى معه صلوات ثم ظهرت النجاسة في طرف آخر تجب إعادة ما صلى، انتهى.

وفي الظهيرية: الثوب فيه نجاسة لا يدري مكانها يغسل الثوب كله، انتهى؛ وهو الاحتياط.

وذلك[٢] التعليل مشكل عندي، فإن غسل طرف يوجب الشك في طهر الثوب بعد اليقين بنجاسة قبل، وحاصله أنه شك في الإزالة بعد تيقّن قيام النجاسة والشك لا يرفع المتيقن قبله، والحق أن ثبوت الشك في كون الطرف المغسول والرجل المخرج[٣] هو مكان النجاسة والمعصوم الدم يوجب البتة الشك في طهر الباقي وإباحة دم الباقين، ومن ضرورة صيرورته مشكوكًا فيه ارتفاع اليقين عن تنجسه ومعصوميته وإذا صار مشكوكًا في نجاسته جازت الصلاة معه[٤].

إلا أن هذا إن صح لم يبق لكلمتهم المجمع عليها أعني قولهم «اليقين لا يرفع بالشك» معنى؛ فإنه حينئذ لا يتصور أن يثبت شك في محل ثبوت اليقين ليتصور ثبوت شك فيه لا يرتفع به ذلك اليقين، فمن هذا حقّق بعض المحقّقين أن المراد لا يرفع حكم اليقين، وعلى هذا التقدير يخلص الإشكال في الحكم، لا الدليل، فنقول: وإن ثبت الشك في طهارة الباقي ونجاسته لكن لا يرتفع حكم ذلك اليقين السابق بنجاسته وهو عدم جواز الصلاة، فلا يصح بعد غسل الطرف؛ لأن الشك الطارئ لا يرفع حكم اليقين السابق على ما حقّق من أنه هو المراد من قولهم «اليقين لا يرتفع بالشك» فغسل[٥] الباقي والحكم بطهارة الباقي مشكل، والله أعلم.

---

١ س: ولا.
٢ ف: وذكر.
٣ س: المجروح.
٤ ف– معه.
٥ ف: فقتل.

Fakihlerin, temiz şeylerin taksim edilmesi ile ilgili sözleri de bu meseleye benzerdir. Yani bir yığın buğday [mesela hayvan idrarı gibi bir şeyle] necis olsa sonra da buğday, birileri arasında taksim edilse her biri temiz kabul edilir. Zira her biri için "bu buğday necis midir değil midir?" şüphesi ortaya çıkmıştır.

**[Kaide: Bir Şeyin Bulunduğu Hal Üzere Kalması Asıldır]**

Ben derim ki: Bu genel kaidenin altında bazı kaideler yer almaktadır. Bunlardan biri fakihlerin "Bir şeyin bulunduğu hal üzere kalması asıldır." sözüdür. Bu kaideden birçok fürû mesele türemiştir.

Bunlardan biri şudur: Bir kimse abdestli olduğundan emin, abdesti bozulduğundan şüphe içerisindeyse abdestli kabul edilir. Abdestsiz olduğundan emin, abdestli olduğundan şüpheli ise abdestsiz kabul edilir. *Sirâciyye* ve diğer bazı kitaplarda böyle yer almaktadır. Bununla beraber İmam Muhammed'den şöyle bir rivayet bulunmaktadır: Bir kimse tuvalete gidip rahatlama amacıyla otursa ancak kendisinden bir şey çıkıp çıkmadığı konusunda şüphe etse abdestsiz kabul edilir. Bir kimse abdest almak üzere bir yere otursa yanında da abdest alacağı su olsa, bir süre sonra da abdest alıp almadığı konusunda şüphe etse abdestli kabul edilir. Her iki durumdaki hükmün gerekçesi genel olan duruma itibar etmektir.[1]

*Hızânetü'l-Ekmel*'de şöyle geçer: "Bir kimse teyemmüm aldığından emin olsa, abdestini bozduğu konusunda şüpheye düşse teyemmümlü kabul edilir. Benzer şekilde bir kimse abdestsiz olduğundan emin olsa, teyemmüm alıp almadığı konusunda şüpheye düşse tıpkı abdestteki gibi kesin olan hüküm alınarak abdestsiz kabul edilir. Bir kimse hem abdest aldığından hem de abdestini bozduğundan eminse ancak hangisinin önce olduğu konusunda şüphedeyse abdestli kabul edilir."

*Bezzâziyye*'de şöyle geçer: "Bir kimse abdest esnasında bir organını yıkamadığını bilse ancak hangi organ olduğunu bilmese bu durumda sol ayağını yıkar. Çünkü abdestin en son fiili sol ayağın yıkanmasıdır. Bir kimse abdest aldıktan sonra cinsel organından ıslaklığın aktığını görse abdesti tekrar alır. Ancak bu durumla sürekli karşılaşıyorsa ve akan şeyin su mu yoksa idrar mı olduğunu da bilmiyorsa tekrar abdest almasına gerek yoktur. Bu durumda iç çamaşırına ve cinsel organına biraz su serperek vesvesesini ortadan kaldırmaya çalışır. Eğer gördüğü ıslaklık abdestten çok sonraysa veya akan şeyin idrar olduğunu biliyorsa yukarıdaki çareye başvurması fayda vermez."

---

1 Zira genel olarak tuvalete oturan birinin abdesti bozulur. Yine abdest almak için suyun yanına gelmiş biri de abdest alır. / çev.

ونظيره قولهم «القسمة من المطهرات» يعني أنه لو تنجس بعض البرّ قسم طهر لوقوع الشك في كل جزء هل هو المتنجس أو لا؟

**[الأصل بقاء ما كان على ما كان]**

قلت يندرج في هذه القاعدة قواعد منها قولهم «الأصل بقاء ما كان على ما كان»، ويتفرع[١] عليها مسائل:

منها:[٢] مَن تيقّن الطهارة وشك في الحدث فهو متطهر، ومَن تيقّن الحدث وشك في الطهارة فهو محدث، كما في السراجية وغيرها، ولكن ذكر عن محمد أنه إذا دخل بيت الخلاء وجلس للاستراحة وشك هل خرج منه أو لا، كان محدثًا، وإن جلس للوضوء ومعه ماء ثم شك هل توضأ أو لا، كان متوضئًا، عملًا بالغالب فيهما.

وفي خزانة الأكمل: استيقن بالتيمم وشك في الحدث فهو على تيممه وكذا لو استيقن بالحدث وشك في التيمم[٣] أخذ[٤] باليقين، كما في الوضوء ولو تيقن الطهارة والحدث وشك في السابق فهو متطهر[٥].

وفي البزّازية يعلم أنه لم يغسل عضوًا لكنه لا يعلم بعينه غسل رجله اليسرى لأنه آخر العمل. رأى البلة بعد الوضوء سائلا من ذكره يعيد وإن كان يعرض كثيرًا ولا يعلم أنه بول أو ماء لا يلتفت إليه وينضح فرجه وإزاره بالماء قطعًا للوسوسة وإذا بعد عهده عن الوضوء أو علم أنه بول لا تنفعه الحيلة، انتهى.

١ د: وتفرع.
٢ س+ أن.
٣ س+ فهو محدث.
٤ س: آخذًا.
٥ ف س د- فهو متطهر.

Bu ilkeden ortaya çıkan diğer bir fer'î mesele şudur: Zeyd'in Amr'da bin dirhem alacağı olsa; Amr bu borcu ödediğine veya Zeyd'in kendisini ibrâ ettiğine dair şahit (burhan) getirse, buna karşın Zeyd de Amr'dan bin dirhem alacağı olduğuna dair şahit getirse bu durumda Zeyd'in şahitleri, Zeyd'in alacağının Amr'ın ödemesinden veya ibrâ edilmesinden sonra olduğunu beyan etmedikleri sürece şahitlikleri kabul edilmez.

Bir kimse bir şeyin necis olduğunda şüpheye düşse aslolan temiz oluşun devam etmesidir. Bundan dolayı İmam Muhammed şöyle demiştir: "Küçük çocukların ve kölelerin kirli elleri ve pis kovalarıyla su doldurduğu havuzun necis olduğu bilinmedikçe buradan abdest almak caizdir." Yine fakihler yollardaki çamurların temiz olduğuna fetva vermiştir. *Mültekat*'ta şöyle geçer: Küpten, su testisine su konulsa ve testide fare görülse ancak farenin küpten buraya geçip geçmediği bilinmese bu durumda şüphe sebebiyle küpteki suyun necis olduğuna hükmedilmez.

*Hizânetü'l-Ekmel*'de şöyle geçer: "Bir kimse elbisesinde bir necâset görse ve o şekilde namaz da kılmış olsa ancak necâsetin ne zaman bulaştığını bilmese son abdestini bozduktan sonraki namazları kazâ eder. Benzer bir olayda elbisesinde meni görse son uykusundan sonraki namazlarını kazâ eder." Bu görüşün gerekçesi ihtiyat ve zâhir olan durum ile ameldir.

[Oruç tutacak olan] biri, gecenin sonunda bir şeyler yese ancak fecrin doğup doğmadığı konusunda şüpheye düşse orucu sahihtir. Çünkü aslolan gecenin devam etmesidir. Arafat'ta vakfe konusunda da hüküm böyledir. Efdal olan oruç konusunda şüpheye düşme halinde bir şey yememektir. Ebû Hanîfe'den gelen rivayete göre o, oruç tutacak kimsenin görmesinde problem varsa veya gece dolunaylı veya bulutluysa veya fecrin görünmediği bir mekândaysa ve bu sebeplerden biri dolayısıyla fecrin doğduğu konusunda şüphe varsa yenilmeye devam edilmesini kötü görmüştür. Eğer fecrin doğduğu konusunda zann-ı gâlibi varsa yememelidir. Ancak bu durumda yer ve daha sonra fecrin doğduğu veya doğmadığı onun nezdinde açığa çıkmazsa zâhiru'r-rivâye'ye göre ona kazâ gerekmez. Ancak fecir doğduktan sonra yediği açığa çıkarsa kazâ gerekir, keffâret ise gerekmez.

Oruçlu biri [iftar için] güneşin battığı konusunda şüpheye düşerse yememelidir. Çünkü aslolan gündüzün devam etmesidir. Eğer [iftar eder de] güneşin batıp batmadığı açığa çıkmazsa orucu kazâ eder. Bu durumda keffâret gerekip gerekmeyeceği konusunda iki rivayet bulunmaktadır.[1] Bu konudaki bilgilerin tamamı *Şerh*'in [*el-Bahru'r-Râik*] oruç bahsinde yer almaktadır.

---

1 *Bedâi'u's-Sanâi*'de keffâretin vacip olmadığı görüşü sahih kabul edilmektedir. Çünkü güneşin batmış olma ihtimali mevcuttur. Dolayısıyla şüphe vardır ve şüphe varken keffâret sabit olmaz. Hamevî, *Gamzü Uyûni'l-Besâir*, I: 201.

ومن فروع ذلك ما لو كان لزيد على عمرو ألف مثلا فبرهن عمرو على الأداء أو الإبراء فبرهن زيد على أن له عليه ألفًا لم تقبل حتى يبينوا أنها حادثة بعد الأداء أو الإبراء.

شك في وجود المتنجس[1] فالأصل بقاء الطاهرية، ولذا قال الإمام محمد: حوض تملأ منه الصغار والعبيد بالأيدي الدنسة والجرار الوسخة يجوز الوضوء منه ما لم يعلم به نجاسة، وكذا أفتوا بطهارة طين الطرقات، وفي الملتقط: فأرة في كوز لا يدري أنها كانت في الجرة لا يقضي بفساد الجرة بالشك.

وفي خزانة الأكمل: رأى في ثوبه قذرًا وقد صلى فيه ولا يدري متى أصابه يعيدها من آخر حدث أحدثه والمني آخر رقدة، انتهى. يعني احتياطًا وعملًا بالظاهر.

أكل آخر الليل وشك في طلوع الفجر صح صومه؛ لأن الأصل بقاء الليل، وكذا في الوقوف، والأفضل أن لا يأكل مع الشك، وعن أبي حنيفة أنه مسيء بالأكل مع الشك إذا كان ببصره علة أو كانت الليلة مقمرة أو متغيمة أو كان في مكان لا يستبين فيه الفجر، وإن غلب على ظنه طلوعه لا يأكل فإن أكل فإن لم يستبن له شيء لا قضاء عليه في ظاهر الرواية، ولو ظهر أنه أكل بعده قضى ولا كفارة.

ولو شك في الغروب لم يأكل؛ لأن الأصل بقاء النهار فإن لم يستبن له شيء قضى، وفي الكفارة روايتان، وتمامه في الشرح من الصوم.

---

١ ف ن: المنجس.

Bir kadın kararlaştırılmış nafaka[1] ve giysilerin uzun bir süre kendisine ulaştırılmadığını iddia etse, kadının sözü kabul edilir. Çünkü aslolan nafaka ve giysi borcunun kocanın zimmetinde devam ediyor olmasıdır. Nitekim borçlu kişi, borcu ödediğini iddia etse, alacaklı da bunu inkâr etse hüküm yine böyledir. Cinsel ilişkiye imkân verme konusunda eşler ihtilâfa düşse bu konuda, inkâr edenin sözü kabul edilir. Çünkü aslolan imkânın verilmemiş olmasıdır. [Velisi tarafından evlendirilip bulûğa ulaşan kızın] sükût ettiği veya nikâhı reddettiği konusunda taraflar ihtilâfa düşse, söz hakkı kızındır. Çünkü aslolan evliliğe rızanın olmamasıdır. İddet bittikten sonra iddet içerisinde kocanın ric'at edip etmediği konusunda taraflar ihtilâf etse söz hakkı kadınındır. Çünkü aslolan ric'atin olmamasıdır. Ancak iddet devam ediyorken ihtilâfa düşseler söz hakkı erkeğindir. Çünkü iddet devam ediyorken koca yeniden ric'at hakkına sahip olduğu için bunu yaptığına dair [geçmişten] haber verme hakkına da sahiptir.

Alıcı ve satıcı, alım satımın rızaya dayalı olarak gerçekleştiği hususunda ihtilâfa düşse söz hakkı rıza ile gerçekleştiğini iddia edenindir. Çünkü aslolan akdi, rıza ile yapmaktır. Ancak her ikisi de iddiasına dair beyyine getirse ikrah ile yapıldığını iddia edenin beyyinesi önceliklidir. *Bezzâziyye*'de geçtiği üzere fetva da buna göredir.

Müşterinin satın aldığı etin meyte olduğunu veya onu bir mecûsînin kestiğini iddia etmesi, satıcının ise bunu kabul etmemesi halinde, bunun hükmünün ne olduğuna dair bir görüşe şu ana kadar rastlamadım. Ancak fakihlerin "Bâtıllığı iddia edenin sözü kabul edilir çünkü o alım satımın aslını inkâr etmektedir." şeklindeki sözlerinin muktezasına göre müşterinin sözünün kabul edilmesi gerekir. Ayrıca koyunun canlı olduğu sürece [yani kesilmediği sürece] haram olduğu itibara alındığında bu haramlık ortadan kalkana kadar [yani şer'î usullere göre kesilene kadar] müşteri, haramlığın asıl oluşuna tutunabilir.

İddet bekleyen bir kadın, temizlik döneminin uzadığını ve henüz iddetinin sona ermediğini iddia etse kadının sözü doğru kabul edilir ve nafaka almaya devam eder. Çünkü temizliğin devam etmesi asıldır. Ancak iddet bekleyen kadın hamile olduğunu [ve hamileliğin uzadığını] iddia ederse iki yıla kadar nafaka ödenir. İki sene geçtikten sonra kadının hamile olmadığı ortaya çıkarsa koca nafakayı almak üzere kadına rücû edemez. *Fethu'l-Kadîr*'de bu şekilde geçmektedir.

1 Nafakanın mahkeme tarafından veya tarafların aralarında anlaşmasıyla kararlaştırılmasıdır. / çev.

ادعت المرأة عدم وصول النفقة والكسوة المقرّرتين في مدة مديدة فالقول لها؛ لأن الأصل بقاؤهما في ذمته، كالمديون إذا ادعى[1] دفع الدين وأنكر الدائن، ولو اختلف الزوجان في التمكين من الوطء فالقول لمنكره؛ لأن الأصل عدمه، ولو اختلفا في السكوت والرد فالقول لها؛ لأن الأصل عدم الرضاء، ولو اختلفا بعد العدة في الرجعة فيها فالقول لها؛ لأن الأصل عدمها ولو كانت قائمة فالقول له لأنه يملك الإنشاء فيملك[2] الإخبار.

ولو[3] اختلف المتبايعان في الطوع فالقول لمن يدعيه؛ لأنه الأصل، وإن برهنا فبينة مدعي الإكراه أولى، وعليه الفتوى، كما في البزّازية.

ولو ادعى المشتري أن اللحم لحم ميتة أو ذبيحة مجوسي وأنكره[4] البائع لم أره الآن، ومقتضى قولهم «القول لمدعي البطلان لكونه منكرًا أصل[5] البيع» أن يقبل قول المشتري، وباعتبار أن الشاة في حال حياتها محرمة فالمشتري متمسك بأصل التحريم إلى أن يتحقق زواله.

ادعت المطلّقة امتداد الطهر وعدم انقضاء العدة صدّقت ولها النفقة؛ لأن الأصل بقاؤها إلا إذا ادعت الحبل فإن لها النفقة إلى سنتين، فإن مضتا ثم تبيّن أن لا حبل فلا رجوع عليها، كما في فتح القدير.[6]

---

١ ف: إذا أنكر وادعى.
٢ د س: فملك.
٣ ن ف- ولو.
٤ د س: وأنكر.
٥ ن: لأصل.
٦ ن:، كما في التحرير.

**Kaide: Berâet-i Zimmet Asıldır**

Berâet-i zimmetin asıl olması sebebiyle tek bir kişinin şahitliği ile kimse sorumlu tutulamaz. Davalının sözünün kabul edilme gerekçesi de budur çünkü asıl [yani asli durum], davalıya muvafakat etmektedir. Beyyinenin davacıdan istenmesi de bu ilke sebebiyledir çünkü davacı, *asıl*a aykırı olan bir şeyi iddia etmektedir.

Taraflar telef edilen ve[ya] gasbedilen malın kıymeti konusunda ihtilâfa düşseler, kıymeti tazmin edecek olanın sözü kabul edilir. Çünkü aslolan fazla miktarı ödemekten berî olmaktır. Bir kimse bir şeyi veya hakkı ikrar etse, o şeyin kıymetine dair yaptığı açıklama kabul edilir. [Lehine ikrar yapılan kişinin daha fazla miktar iddia etmesi durumunda] ikrarda bulunan kişinin sözü, yeminle beraber, kabul edilir. Buna "Bir kimse birinin kendisinde dirhemler alacağı olduğunu ikrar etse, fakihlere göre üç dirhem ödemesi vacip olur. Çünkü çoğulun en azı üçtür. Oysa bu konuda ihtilâf bulunmaktadır. Bir görüşe göre ise çoğulun en azı ikidir ve buna göre borcun iki dirhem olarak kabul edilmesi gerekir çünkü aslolan kişinin borçsuz olmasıdır." denilerek itiraz edilemez. Çünkü bize göre meşhur olan görüş, çoğulun en az üç olmasıdır. İkrar konusunda bu görüş esas alınır.

**Kaide: Bir Şeyi Yapıp Yapmadığı Konusunda Şüpheye Düşen Kişinin Onu Yapmamış Olması Asıldır**

Şu kural da buna dahildir: Bir şeyi yaptığından emin olan ancak fazla mı yoksa eksik mi yaptığı konusunda şüphede olan kişi, az olanı yapmış kabul edilir. Çünkü az olanı yaptığından emindir. Şu kadar var ki eğer zimmet, asıl olan şey ile iştigal ediyorsa bu durumda ancak kesin olanı yaparak sorumluluktan kurtulabilir.[1] Bu istisnâ üçüncü bir kaideye râci olup o kaide de şudur:

**Kaide: Yakîn Olarak Sabit Olan Bir Şey Ancak Yakîn Olan Bir Şey ile Ortadan Kalkabilir**

Buradaki "yakîn" ile kasıt zann-ı gâlibdir. Bundan dolayı *Mültekat*'ta şöyle geçer: Farz namazlardaki herhangi bir vacibi kaçırmayan kişinin, bulûğa ulaştıktan sonraki tüm namazlarını kazâ etmesi müstehap değildir. Ancak eğer bu kişi, abdestin veya namazın bir şartını terk ettiği konusunda zann-ı gâlibe sahipse bu şekilde kıldığı konusunda zann-ı gâlib sahibi olduğu namazları kazâ eder, bunun dışındaki namazların kazasını kılması mekruhtur. Çünkü bu konuda yasak varit olmuştur.

---

1 Zerkeşî bunu şu örnekle açıklamaktadır: 5 vakit namazdan birini kılmayı unutan kişi hangisini kılmadığını hatırlamıyorsa 5'ini de kaza eder. Bkz. *el-Mensûr fi'l-kavâidi'l-fıkhiyye*, Vizâretu'l-evkâfi'l-kuveytiyye, 1985, II: 275.

### قاعدة: الأصل براءة الذمة

ولذا لم يقبل في شغلها شاهد واحد، وكذا[1] كان القول قول المدعى عليه لموافقته الأصل والبينة على المدعي لدعواه ما خالف الأصل.

فإذا اختلفا في قيمة المتلف والمغصوب فالقول قول الغارم؛ لأن الأصل البراءة عما زاد، ولو أقرّ بشيء أو حق قبل تفسيره بما له قيمة فالقول[2] للمقر مع يمينه، ولا يرد عليه ما لو أقرّ بدراهم فإنهم قالوا يلزمه ثلاثة دراهم؛ لأنها أقل الجمع مع أن فيه اختلافًا فقيل أقله اثنان، فينبغي أن يحمل عليه؛ لأن الأصل البراءة لأنا نقول المشهور أنه ثلاثة وعليه يبنى الإقرار.

### قاعدة: من شك هل فعل شيئًا أو لا فالأصل أنه لم يفعل

ويدخل فيها قاعدة أخرى: «من تيقّن الفعل وشكّ في القليل أو الكثير حمل على القليل»؛ لأنه المتيقّن إلا أن تشتغل الذمة بالأصل فلا يبرأ إلا باليقين، وهذا الاستثناء راجع إلى قاعدة ثالثة هي:

### ما ثبت بيقين لا يرتفع إلا بيقين

والمراد به غالب الظن، ولذا قال في الملتقط: ولو لم يفته من الصلوات شيء واجب أن يقضي صلاة عمره منذ أدرك لا يستحب ذلك إلا إذا كان أكبر ظنه[3] فسادها بسبب الطهارة أو ترك شرط فحينئذ يقضي ما غلب على ظنه، وما زاد عليه يكره لورود النهي عنه، انتهى.[4]

---

١ ن س: ولذا؛ ف: وإذا.
٢ د س: والقول.
٣ ف ن س: أكثر ظنه.
٤ د- وما زاد عليه يكره لورود النهي عنه، انتهى.

Bir kimse bir namazı kılıp kılmadığı konusunda şüpheye düşse, vakti içerisindeyse iade eder [vakit çıkınca kaza etmez]. Namazdayken rükû ve secde yapıp yapmadığında şüphe etse bunları iade eder; namazdan sonra ise iade etmez. Kaç rekât namaz kıldığı konusunda şüpheye düşse, eğer ilk defa böyle bir şüpheye düşmüşse namazını baştan kılar. Eğer sürekli böyle şüphelere düşüyorsa üzerinde düşünüp (*taharrî*) kaç rekât kıldığını bulmaya çalışır, bulamıyorsa az olanı esas alarak namazına devam eder. Bu hüküm, henüz namazda olması durumundadır. Eğer namazını bitirdikten sonra şüphe hasıl olursa ona bir şey gerekmez. Şu kadar var ki namazdan çıktıktan sonra bir farzı terk ettiğini hatırlarsa ancak hangi farz olduğu konusunda şüpheye düşerse bununla ilgili olarak fakihler şöyle demiştir: Bu kişi tek bir secde yaptıktan sonra oturur, sonrasında kıyama kalkar, bir rekât kılar ve iki secde yaparak oturur. Oturuştan sonra da sehiv secdesi yapar. *Fethu'l-Kadîr*'de böyle geçer.

Selam verdikten sonra [kaç rekât kıldığı konusunda şüpheye düşen birine] adil bir kişi "Sen öğleni dört kıldın." dese ancak o kişinin doğru mu yoksa yalan mı söylediğinde şüpheye düşse ihtiyaten namazını iade eder. Çünkü onun doğru söylediğinden şüphe etmek, kıldığı namazdan şüphe etmek demektir.

İmamla cemaat ihtilâfa düşse[1] bu durumda eğer imam tam kıldığı konusunda kesin kanaatte ise namazı iade etmez. Aksi takdirde cemaatin sözüne itibar ederek iade eder. *Hulâsa*'da böyle geçmektedir.

Bir kimse öğle namazına niyet ederek bir rekât namaz kılsa, sonra da ikinci rekâtta ikindi namazında olduğuna dair bir şüpheye düşse, üçüncü rekâtta ise kıldığı namazın nafile olduğu şüphesine kapılsa, dördüncü rekâtta ise öğle namazı olduğu şüphesine kapılsa, bununla ilgili olarak fakihler şöyle demiştir: Kıldığı namaz öğle namazı olur ve buradaki şüphelere itibar edilmez.

İkindi namazı kılan bir kimse bir secdeyi terk ettiğini hatırlasa ancak terk ettiği secdenin öğle namazının mı yoksa o anda kıldığı ikindi namazının mı olduğunu bilmese bu durumda üzerinde düşünür (taharrî yapar) ve ona göre hareket eder. Eğer düşünme sonucunda bir neticeye varmazsa ikindi namazını tamamlar ve sonrasında tek bir secde daha yapar; ondan sonrasında ise ihtiyaten öğle namazını iade eder. Ayrıca ikindi namazını da iade eder, fakat onu iade etmese bunun için bir şey lazım gelmez.

---

1 Yani imam ve cemaat, namazın rekâtı konusunda ihtilâf etse mesela imam tam kıldığını cemaat ise eksik veya fazla kıldığını iddia etse. / çev.

شك في صلاة هل صلاها أعاد في الوقت، شك في ركوع أو سجود وهو فيها أعاد وإن كان بعدها فلا، وإن شك أنه كم صلى فإن كان أول مرة استأنف وإن كثر تحرّى، وإلا أخذ بالأقل، وهذا إذا شك فيها قبل الفراغ، فإن كان بعده فلا شيء عليه، إلا إذا تذكر بعد الفراغ أنه ترك فرضًا وشك في تعيينه قالوا يسجد سجدة واحدة ثم يقعد ثم يقوم فيصلي ركعة بسجدتين ثم يقعد ثم يسجد للسهو، كذا في فتح القدير.

ولو أخبره عدل بعد السلام أنك صلّيتَ الظهر أربعًا وشك في صدقه وكِذبه فإنه يعيد احتياطًا؛ لأن الشك في صدقه شك في الصلاة[1].

ولو وقع الاختلاف بين الإمام والقوم فإن كان الإمام على يقين لا يعيد وإلا أعاد بقولهم، كذا في الخلاصة.

ولو صلى ركعة بنية الظهر ثم شك في الثانية أنه في العصر ثم شك في الثالثة أنه في التطوع ثم شك في الرابعة أنه في الظهر قالوا: يكون في الظهر والشك ليس بشيء.

ولو تذكر مصلي العصر أنه ترك سجدة ولا يدري هل تركها من الظهر أو العصر الذي هو فيها تحرى، فإن لم يقع تحريه على شيء يتم العصر ويسجد سجدة واحدة ثم يعيد الظهر احتياطا[2] ثم يعيد العصر، فإن لم يعد فلا شيء عليه.

---

١ د: في الصلوات.
٢ د- احتياطا.

*Müctebâ*'da geçtiğine göre bir kimse iftitâh tekbiri getirip getirmediğinde veya abdestinin bozulup bozulmadığında veya elbisesine necâsetin bulaşıp bulaşmadığında veya abdest alırken başını meshedip etmediğinde şüpheye düşse, tüm bu durumlarda eğer ilk defa şüpheye düşen biri ise namazını yeniden kılar, aksi takdirde kılmasına gerek yoktur.

Bir kimse [vitir namazında] getirdiği tekbirin iftitâh tekbiri mi yoksa kunût tekbiri mi olduğu konusunda şüpheye düşse namaza başlamış olmaz. Bu konudaki bilgilerin tamamı *Şerh*'te [*el-Bahru'r-Râik*] sehiv secdesi ile ilgili bahsin sonunda yer almaktadır.

Bir kimse haccın rükünlerini yapıp yapmadığı konusunda şüpheye düşse; bununla ilgili olarak Hassâf, tıpkı namazdaki gibi üzerinde düşünmesi (taharrî yapması) gerektiğini söylemiştir. Meşâyıhımızın geneli ise onun tekrar o rüknü yerine getirmesi gerektiği görüşündedir. Çünkü haccın rükünlerini tekrar yapmak veya fazladan yapmak haccı fâsid kılmamaktadır. Buna mukabil namazın rekâtlarını fazla yapmak namazı fâsid kılmaktadır. Bu yüzden namaz konusunda taharrî yapmak ihtiyata daha uygundur. *Muhît*'te böyle yer almaktadır. *Bedâi*'de geçtiği üzere hac [fiilleri] konusunda şüpheye düşen kişi zâhiru'r-rivâye'ye göre en az olanı üzerinden devam eder.

*Bezzâziyye*'de geçtiğine göre sabah namazının kıyamında birinci mi yoksa üçüncü rekâtı mı kıldığı konusunda şüphe eden biri kıyamı terk eder ve oturur; teşehhüt miktarı oturduktan sonra kalkıp iki rekât daha kılar; kıyamlarda Fâtiha ve zamm-ı sûre okur, namazını bu şekilde tamamladıktan sonra sehiv secdesi yapar. Sabah namazının secdesindeyken birinci mi yoksa ikinci rekât için mi secde yaptığı konusunda şüpheye düşse, ikinci secdede de bu şüphe hasıl olmuş olsa yine de secdesini yapmaya devam eder çünkü her halükarda secdeyi tamamlaması lazım gelir, ikinci secdeden başını kaldırdıktan sonra ka'de yapar. Sonra kalkıp bir rekât daha kılar ve sonunda da sehiv secdesi yapar.

Secdede iken sabah namazını iki mi yoksa üç mü kıldığı konusunda şüpheye düşen biri, eğer ikinci secdede ise namazı bozulur; birinci secdede ise İmam Muhammed'e göre bu namazın düzeltilmesi mümkündür. Çünkü ona göre secdenin tam olarak gerçekleşebilmesi için ikinci secdeden kalkmış olmak gerekmektedir. Bu sebeple tıpkı abdesti bozulan birinin yaptığı gibi[1] bu secdeyi terk eder ve kıyama kalkar, sonra ka'de yapar, ardından da sehiv secdesi yapar.

---

1 İmam Muhammed'e göre son oturuşu yapmayıp yanlışlıkla beşinci rekâta kalkan birinin beşinci rekâtın ilk secdesinde abdesti bozulursa hemen kalkıp abdest alır ve namazına devam eder. Ebû Yûsuf'a göre namazı bâtıl olur. Bk. *Reddü'l-Muhtâr*, Dâru'l-fikr, Beyrut 1992, I: 505.

وفي المجتبى: ومن شك أنه كبّر للافتتاح أو لا أو هل أحدث أو لا أو هل أصابت النجاسة ثوبه أو لا أو مسح رأسه أو لا استقبل إن كان أوّل مرة وإلا فلا، انتهى.

ولو شك أنها تكبيرة الافتتاح أو القنوت[١] لم يصر شارعًا، وتمامه في الشرح من آخر سجود السهو.

ولو شك في أركان الحج ذكر الخصاف[٢] أنه يتحرى، كما في الصلاة، وقال عامة مشايخنا يؤدي ثانيًا؛ لأن تكرار الركن والزيادة عليه لا يفسد الحج وزيادة الركعة تفسد الصلاة فكان التحري في باب الصلاة أحوط، كذا في المحيط، وفي البدائع أنه في الحج يبني على الأقل في ظاهر الرواية.

وفي البزّازية: شك في القيام في الفجر أنها الأولى أو الثالثة[٣] رفضه وقعد قدر التشهد ثم صلى ركعتين بفاتحة وسورة ثم أتم وسجد للسهو، فإن شك في سجدته أنها عن الأولى أم الثانية يمضي فيها وإن[٤] في السجدة الثانية؛ لأن إتمامها لازم على كل حال وإذا رفع رأسه من السجدة الثانية قعد ثم قام وصلى ركعة وأتم بسجدة السهو.

وإن شك في سجدته أنه صلى الفجر ركعتين أو ثلاثًا إن كان في السجدة الثانية فسدت صلاته، وإن في السجدة الأولى يمكن إصلاحها عند محمد؛ لأن تمام الماهية بالرفع عنده فترتفع السجدة بالرفض ارتفاعها بالحدث فيقوم ويقعد ويسجد للسهو،

---

١ س+ فإنه.

٢ ف د: الجصاص.

٣ ف ن د: أو الثانية. قال التاجي: «الثالثة» وهذا هي النسخة الصحيحة وفي بعض النسخ «الثانية» وهو تصحيف؛ لأن قوله «رفضه» أي القيام «وقعد قدر التشهد» يوافق النسخة الأولى لأنه تصحيح الصلاة على تقدير كون الركعة ثالثة. الحموي: وفي نسخة «أو الثالثة» وهي، أولى كما ذكره الشيخ كمال الدين.

٤ ف− إن.

*Bezzâziyye*'de şüpheyle ilgili başka meseleler de yer almakta olup biri şöyledir: Bir kimse namazdaki kavlî bir rüknü [yani kıraati] terk ettiğini hatırlasa namazı fâsid olur. Ancak fiilî bir rüknü terk etmiş ve daha sonra bunu hatırlamışsa rükûu terk ettiği kabul edilir; bu kişi [tek bir] secde yapar, oturur, sonra kıyâma kalkar ve iki secdeli bir rekât daha kılarak namazını bitirir. Bir kimse bir tam gündeki namazlarını kılar, daha sonra bu namazlardan birinin bir rekâtındaki kıraati terk ettiğini hatırlar ancak bunun hangi namaz olduğunu da bilmezse bu durumda [günün ilk ve son namazı olmaları hasebiyle] sabah ve vitir namazını iade eder. Bu kişi kıraati terk ettiği namazın iki rekâtlık bir namaz olduğunu hatırlarsa yine hüküm böyledir. Kıraati terk ettiği namazın dört rekâtlık bir namaz olduğunu hatırlasa tüm dört rekâtlık namazları iade eder.

Bu kaide kapsamında yer alan bir diğer mesele şudur: Bir kimse karısını boşayıp boşamadığı konusunda şüpheye düşse talâk vaki olmaz. Bir mi yoksa daha fazla mı boşadığı konusunda şüpheye düşse en azı gerçekleşmiş kabul edilir. Nitekim İsbîcâbî böyle zikretmektedir. Bununla beraber eğer daha fazla boşadığı konusunda eminse veya zann-ı gâlibi varsa o geçerli olur. Adam "Üç kere boşamaya azmetmiştim." derse, kadını terk etmesi gerekir. Eğer adil kişiler, kocanın boşadığı mecliste hazır bulunduklarını ve kocanın bir defa boşadığını haber verseler, koca da onları tasdik ederse koca, adil olmaları durumunda onların sözleri ile amel eder. İkinci İmam'dan [Ebû Yûsuf] gelen rivayete göre bir kimse talâka yemin etse ancak üç defa mı yoksa daha az mı olduğunu bilmese bu durumda üzerinde düşünür: Eğer zannı eşit derecede olursa hangisi kendisine şiddetli [yani talâk sayısı hangisi fazla] ise onunla amel eder. *Bezzâziyye*'de böyle geçer.

Bu kaide kapsamında yer alan bir diğer mesele şudur: Bir kimse uyandıktan sonra iç çamaşırında bir akıntı görse ve meni mi yoksa mezi mi olduğu konusunda şüphede kalsa; eğer ihtilâm olduğunu [rüyada cinsel ilişkiye girdiğini] hatırlarsa gusül alması gerekir ve bu konuda ittifak vardır. Ancak ihtilâmı hatırlamıyorsa Ebû Yûsuf, en hafif olanı [yani gusül gerektirmeyeni] ile amel ederek guslün vacip olmadığını söylemiştir. Ebû Hanîfe ve İmam Muhammed ise ihtiyaten bu kişinin gusül almasının vacip olduğunu söylemiştir. Nitekim kadınla aşırı temasta abdestin bozulması meselesinde iki imamın [Ebû Hanîfe ve İmam Muhammed] görüşü ve yine kuyuda ölü bir farenin görüldüğü ancak oraya ne zaman düştüğünün bilinmediği meselesinde Ebû Hanîfe'nin görüşü ihtiyata göredir.

إلى أن قال نوع منه تذكر أنه ترك ركنًا قوليًا فسدت صلاته وإن فعليًّا يحمل على ترك الركوع فيسجد ثم يقعد ثم يقوم ويصلي ركعة بسجدتين، صلى صلاة يوم وليلة ثم تذكر أنه ترك القراءة في ركعة ولم يعلم أية صلاة أعاد الفجر والوتر، وإن تذكر أنه ترك في ركعتين فكذلك، وإن تذكر الترك في الأربع فذوات الأربع كلها، انتهى.

ومنها: شك هل طلق أم لا لم يقع، شك أنه طلق واحدة أو أكثر بنى على الأقل، كما ذكره الإسبيجابي إلى[1] أن يستيقن بالأكثر أو يكون أكبر[2] ظنه على خلافه، وإن قال الزوج عزمت على أنه ثلاث يتركها وإن أخبره عدول حضروا ذلك المجلس بأنها واحدة وصدقهم أخذ بقولهم إن كانوا عدولًا، وعن الإمام الثاني حلف بطلاقها ولا يدري أثلاث أم أقل يتحرى، وإن استويا عمل بأشد ذلك عليه، كذا في البزّازية.

ومنها: شك في الخارج أمني أو[3] مذي وكان في النوم فإن تذكّر احتلامًا وجب الغسل اتفاقًا، وإلا لم يجب عند أبي يوسف عملًا بالأقلّ وهو المذي، ووجب عندهما احتياطًا كقولهما بالنقض بالمباشرة الفاحشة وكقول الإمام في الفأرة الميتة إذا وجدت في بئر ولم يدر متى وقعت.

---

١ ح: إلا.
٢ س: أكثر.
٣ س: أم.

Bu konuda şimdiye kadar bir kitapta görmediğim bazı fer'î meseleler de bulunmaktadır:

Birincisi: Bir kimse birine borçlu olsa ancak borcunun miktarı konusunda şüpheye düşse kesin olarak hatırladığı miktarı ödemesi lazım gelir. *Bezzâziyye*'nin yargılama (kazâ) bölümünde şöyle geçer: Bir kimse kendisi aleyhine iddia edilen şeyde şüpheye düşse hasmını razı etmesi gerekir ve harama düşmekten kaçınmak için bu durumda yemin etmemelidir. Eğer hasmı onu yemin etmeye zorlarsa bu durumda da davacının iddiasında doğru söylediği konusunda zann-ı gâlibi varsa yemin etmemelidir. Zann-ı gâlibi davacının sözünün yanlış olduğu yönündeyse kendisinin yemin etmesi câizdir.

İkincisi: Bir kimsenin, sâime özelliğine sahip deve, sığır ve koyunları olsa ancak bunların tamamında mı yoksa bazılarında mı zekât borcu olduğu konusunda şüpheye düşse hepsinin zekâtının lazım gelmesi gerekir.

Üçüncüsü: Üzerinde kaç gün oruç borcu olduğu konusunda şüpheye düşmesidir.[1]

Dördüncüsü: Bir kadın beklediği iddetin talâk mı yoksa vefat iddeti mi olduğu konusunda şüpheye düşse, hangisi daha fazlaysa ona göre beklemesinin lazım gelmesi gerekir.

Oruç tutan kişinin fakihlerin "Bir kimse bir gündeki namazlardan birini terk etse ancak hangisini terk ettiğini bilmese ihtiyata göre hareket ederek bir gündeki beş vakit namazı da kazâ eder." sözünden hareketle fazla olan zannını esas alması ve buna göre oruç tutması gerekir.

Beşincisi: Bir kimse adadığı şeyin namaz mı, oruç mu, köle âzadı mı yoksa sadaka mı olduğu konusunda şüpheye düşse yemin keffâretinin ona lazım gelmesi gerekir. Bunun dayanağı ise fakihlerin şu sözüdür: "Bir kimse 'Bana adak lazım olsun.' derse [yani ne adadığını belli etmezse] yemin keffâreti ödemesi lazım gelir." Adanan şeyin ne olduğu konusunda şüpheye düşmek tıpkı ne adadığını belli etmemek gibidir.

1 Bunun cevabı bir paragraf altta, dördüncü cevaptan sonra gelmektedir. / çev.

وهنا فروع لم أرها الآن:

الأوّل: لو كان عليه دين وشك في قدره وينبغي لزوم إخراج القدر المتيقن، وفي البزّازية من القضاء: إذا شك فيما يُدّعي عليه ينبغي أن يُرضي خصمه ولا يَحلف احترازًا عن الوقوع في الحرام، وإن أبى خصمه إلا حلفه إن كان أكبر[1] رأيه أن المدعي محقّ لا يحلف، وإن أنه مبطل ساغ له الحلف، انتهى.

الثاني: له إبل وبقر وغنم سائمة وشك في أن عليه زكاة[2] كلها أو بعضها، وينبغي[3] أن يلزمه زكاة الكل.

الثالث: شك فيما عليه من الصيام.

الرابع: شكت فيما عليها من العدة هل هي عدة طلاق أو وفاة؟ ينبغي أن يلزم الأكثر عليها.

وعلى الصائم أخذًا من قولهم: لو ترك صلاة وشك أنها أية صلاة يلزمه صلاة يوم وليلة عملًا بالاحتياط.

الخامس: شك في المنذور هل هو صلاة أم صيام أو عتق أو صدقة؟ فينبغي[4] أن تلزمه كفارة يمين أخذًا[5] من قولهم: لو قال عليّ نذر فعليه كفارة يمين[6]؛ لأن الشك في المنذور كعدم تسميته.

---

١ س: أكثر.
٢ ف- زكاة.
٣ ن: تلزمه.
٤ ف د س: وينبغي.
٥ س: أخذ.
٦ ف- يمين.

Altıncısı: Bir kimse Allah adına mı yoksa talâka veya köle âzadına mı yemin ettiği konusunda şüpheye düşse [bunun hükmü nedir?] Ben daha sonra *Bezzâziyye*'de yeminler konusundan hemen önce şu ifadeleri gördüm: "Bir kimse yemin etse ancak daha sonra yemininin Allah adına mı talâka mı ya da köle âzadına mı olduğunu unutsa yemini bâtıldır." *Tetimme*'de ise şöyle geçmektedir: Bir kimse bir şarta bağlı yemin ettiğini ve şartın da "Şayet eve girersem…" veya benzeri şekilde bir şart olduğunu bilse ancak Allah adına mı yoksa talâka mı yemin ettiğini bilmese bu durumda söz konusu şart yerine gelirse bu adama ne gerekir? Dedi ki: Eğer yemin eden müslüman ise yemininin Allah'a yemin olduğu kabul edilir. Bir kimseye [üzerindeki yemin] sorulsa o da "Üzerimde çok yemin var ancak sayısını bilmiyorum." dese bunun ne yapması gerekir? Dedi ki: Hükmen en az olan zannı kabul edilir. İhtiyat esas alınacak olursa kaç yemin olacağı konusunda bir sınır yoktur.

**Kaide: Aslolan Yokluktur**

Bu kaidenin birçok fer'î meselesi bulunmaktadır:

Bunlardan biri cinsel ilişkinin gerçekleşip gerçekleşmediği konusunda kadının sözünün kabul edilmesidir. Çünkü aslolan cinsel ilişkinin olmamasıdır. Ancak iktidârsız kişi (*ınnîn*) ile ilgili olarak fakihler şöyle demiştir: İktidarsız koca cinsel ilişkiye girdiğini iddia etse, kadın ise bunu reddetse ve [muayene eden] kadınlar, kadının bâkire olduğunu söylese kadın [evliliğe razı olmak ile tefrik arasında] muhayyerdir. Ancak muayene eden kadınlar, bâkire olmadığını söylerse bu durumda kocanın sözü kabul edilir. Çünkü koca, kendisi aleyhine tefrikin gerçekleşmesini kabul etmemektedir. Aslolan erkekte iktidârsızlığın olmamasıdır. *Kunye*'de geçtiğine göre kadın ve koca ayrıldıktan sonra kadın, zifaftan sonra ayrıldıklarını, koca ise zifaftan önce ayrılığın gerçekleştiğini söylese kadının sözü kabul edilir. Çünkü kadın mehrin yarısının düşmesini kabul etmemektedir.

Bir diğer fer'î mesele şudur: Kâr etmediğini söyleyen ortağın ve yine mudâribin sözü kabul edilir. Çünkü aslolan [ticarette] kârın olmamasıdır. Benzer şekilde ortak ve mudârib "Sadece şu kadar kâr ettik." derlerse sözleri kabul edilir. Çünkü aslolan ziyade kârın olmamasıdır. *Mecma*'ın ikrar bölümünde şöyle geçmektedir: "Mudârib, iki bin dirhem getirip 'Bu hem malın aslı (sermaye) hem de kârdır.' derse [sermaye sahibi ise sadece malın aslı olduğunu söylese] mudâribin sözünü kabul ederiz, sermaye sahibinin sözünü değil." Çünkü her ne kadar aslolan kârın olmaması olsa da bu meseleye başka bir asıl daha ilişmiştir ki o asıl da şudur: "Kabzettiği miktar konusunda sözü kabul edilen kişi, kabzeden kişinin kendisidir."

السادس: شك هل حلف بالله أو بالطلاق أو بالعتق؟ ثم رأيت المسألة في البزّازية قُبيل الأيمان: حلف ونسي أنه بالله تعالى أو بالطلاق أو بالعتاق[1] فحلفه باطل، انتهى. وفي التتمة:[2] إذا كان يعرف أنه حلف معلّقًا بالشرط ويعرف الشرط وهو دخول الدار ونحوه إلا أنه لا يدري إن كان بالله أو بالطلاق فلو وجد الشرط ماذا يجب عليه؟ قال: يحمل على اليمين بالله تعالى إن كان الحالف مسْلمًا. قيل له: قال أعلم أن «عليّ أيمانًا كثيرة غير أني لا أعرف عددها» ماذا يصنع؟ قال: يحمل على الأقل حكمًا، وأما الاحتياط فلا نهاية له، انتهى.

**قاعدة: الأصل العدم**

فيها[3] فروع:

منها: آخذًا من القاعدة القول قولها[4] في الوطء؛ لأن الأصل العدم لكن قالوا في العنين لو ادعى الوطء وأنكرت وقلن بكر خيرت وإن قلن ثيب فالقول له لكونه منكرًا استحقاق الفرقة عليه والأصل السلامة من العنة. وفي القنية افترقا وقالت افترقنا بعد الدخول وقال الزوج قبله فالقول قولها؛ لأنها تنكر سقوط نصف المهر، انتهى.

ومنها: القول قول الشريك والمضارب أنه لم يربح؛ لأن الأصل عدمه، وكذا لو قال «لم أربح إلا كذا»؛ لأن الأصل عدم الزائد، وفي المجمع من الإقرار: وجعلنا القول للمضارب إذا أتى بألفين وقال: هما أصل وربح لا لرب المال، انتهى.؛ لأن الأصل وإن كان عدم الربح لكن عارضه أصل آخر وهو أن القول قول القابض في مقدار ما قبضه.

---

١ ف: أو العتاق.
٢ ن ف: وفي اليتيمة.
٣ ف: وفيها.
٤ س: قولنا.

Bir kadın, kocası üzerinde kararlaştırılmış nafaka alacağı olduğunu iddia etse koca ise nafakayı kadına ulaştırdığını iddia etse, kadın ise bunu reddetse kadının sözü kabul edilir. Tıpkı alacağın kendisine ulaşmadığını reddetmesi durumunda alacaklının sözünün kabul edilmesi gibi. Bir kadın, kocası üzerinde küçük çocuklarının kararlaştırılmış nafaka alacağı olduğunu iddia etse, adam da nafakayı ödediğini iddia etse, yemin ile beraber adamın sözü kabul edilir. *Hâniyye*'de böyle geçmektedir. Bu ikinci mesele "Aslolan yokluktur." kaidesi kapsamında yer almamaktadır. Bunu teemmül et!

Mudârebe akdinin sermayesi konusunda da mudâribin sözü kabul edilir. Çünkü aslolan ziyadenin olmamasıdır. Yine sermaye sahibinin, belli bir şeyin satın alınmasını nehyettiğini iddia etmesi durumunda mudâribin sözü kabul edilir. Çünkü aslolan bu konuda bir nehyin olmamasıdır.

Mal sahibi verdiği paranın karz olduğunu, diğeri ise mudârebe malı olduğunu iddia etse, malı alan kişinin sözü kabul edilir. Çünkü her ikisi de verilen parada tasarruf yapılabileceği konusunda ittifak etmiştir; tazminin olmaması ise asıldır. Bundan dolayı *Kenz*'de şöyle denilmiştir: Bir kimse "Senden bin dirhem almıştım, helâk oldu." dese mal sahibi de "Hayır sen benden gasp yoluyla almıştın." dese tazmin eder. Ancak alan kişi "Sen bana vedîa olarak vermiştin." derken, mal sahibi "Gasbetmiştin." derse tazmin etmez. *Bezzâziyye*'de şöyle yer almaktadır: "Bir kimse birine bir eşya veriyor, sonra da bunda ihtilâfa düşüyorlar. Eşya sahibi karz olarak verdiğini, diğeri ise hediye olarak verdiğini iddia ediyor, bu durumda eşya sahibinin sözü kabul edilir." Çünkü hediye olduğunu iddia eden kişi, haddizatında kıymet ifade eden bir şeyin, kıymetinden ibrâ edildiğini iddia etmektedir.

Bu kaidenin diğer fer'î meseleleri şunlardır: Bir kadın meme uçlarını küçük çocuğun ağzına koysa ancak sütün çocuğun boğazına gidip gitmediğini bilmese aralarında evlenme engeli oluşmaz. Çünkü burada evlenme engelinin oluşmasında şüphe oluşmaktadır. *Velvâliciyye*'de böyle geçer. Bu konudaki bilgilerin tamamı "Cinsel konularda aslolan haramlıktır." kaidesinde gelecektir.

Satın alınan ve[ya] kiralanan malın teslimi konusunda taraflar arasında ihtilâf çıksa, teslimi inkâr edenin sözü kabul edilir. Bu mesele *Tehzîb* kitabının icâre bahsinde geçmektedir.

ولو ادعت المرأة النفقة على الزوج بعد فرضها فادعى الوصول إليها وأنكرت فالقول لها، كالدائن إذا أنكر وصول الدين، ولو ادعت المرأة نفقة أولادها الصغار بعد فرضها وادعى الأب الإنفاق فالقول له مع اليمين، كما في الخانية، والثانية خرجت عن القاعدة فليتأمل.

وكذا في قدر رأس المال؛ لأن الأصل عدم الزيادة، وكذا في أنه ما نهاه عن شراء كذا؛ لأن الأصل عدم، النهي.

ولو ادعى المالك أنها قرض والآخر[1] أنها مضاربة فالقول[2] فيها قول الآخذ؛ لأنهما اتفقا على جواز التصرف له والأصل عدم الضمان، ولذا قال في الكنز: وإن قال «أخذت منك ألفًا وديعةً وهلكت» وقال «أخذتها غصبًا» فهو[3] ضامن، ولو قال «أعطيتَنِيها وديعةً» وقال «غصبتَها» لا، انتهى. وفي البزّازية: دفع لآخر[4] عينًا ثم اختلف فقال الدافع «قرض» وقال الآخر «هدية» فالقول للدافع، انتهى.؛ لأن مدعي الهبة يدعي الإبراء عن القيمة مع كون العين متقوّمة بنفسها.

ومنها: لو أدخلت امرأة[5] حلمة ثديها في فم الرضيع ولا يدري أدخل اللبن في حلقه أم لا، لا يحرم النكاح؛ لأن في المانع شكًّا، كذا في الولوالجية، وسيأتي تمامه في قاعدة أن الأصل في الأبضاع الحرمة.

ومنها: لو اختلفا في قبض المبيع والعين المؤجرة فالقول لمنكره، وهي في إجارة التهذيب.

---

١ ن: والآخذ.
٢ س ف ح د: القول.
٣ س: وهو.
٤ س: الآخر.
٥ ح: المرأة.

İkrar veya beyyine yoluyla bir kimsenin borçlu olduğu sabit olsa ancak borçlu kişi ödediğini veya ibrâ edildiğini iddia etse, alacaklının sözü kabul edilir. Çünkü aslolan ödemenin/ibrânın olmamasıdır.

Taraflar maldaki kusurun satış öncesine aidiyeti konusunda ihtilâf etse satıcı bunu kabul etmezse, satıcının sözü kabul edilir. Satıcının sözünün kabul edilmesinin gerekçesi konusunda farklı kanaatler bulunmaktadır. Bir görüşe göre bunun sebebi aslolan malda kusurun olmamasıyken diğer bir görüşe göre aslolan satım akdinin bağlayıcı (lâzım) olmasıdır.[1]

Akitte muhayyerlik şartının olup olmadığı konusunda taraflar ihtilâf etse; bir görüşe göre muhayyerliğin olmadığını iddia edenin sözü kabul edilir. Bu görüş akitte aslolanın muhayyerliğin olmaması ilkesine dayanmaktadır. Diğer bir görüşe göre ise muhayyerliğin olduğunu iddia edenin sözü kabul edilir çünkü muhayyerlik iddia eden, akdin bağlayıcılığını reddetmektedir. Biz şerhimizde her iki görüşe de yer vermiştik. Mutemet olan birinci görüştür.

Bir kimse diğerine "Ben senden bin dirhem gasbettim ve ondan on binler kazandım." dese, malı gasbedilen ise "Hayır ben sana o parayla ticaret yapma talimatı vermiştim." dese mal sahibinin sözü kabul edilir. *Bezzâziyye*'nin ikrar bölümünde böyle geçmektedir. Çünkü mal sahibi *asıl*a yani gaspın olmamasına dayanmaktadır.

Taraflar malın görülüp görülmediği konusunda ihtilâf etse müşterinin sözü kabul edilir. Çünkü aslolan malın görülmemiş olmasıdır. Malın görüldükten sonra değiştirilip değiştirilmediği konusunda ihtilâf etseler bu durumda satıcının sözü doğru kabul edilir çünkü aslolan değişikliğin olmamasıdır.

**Tenbîh: [Sıfat-ı Ârızada Aslolan Yokluktur]**

Aslolan mutlak olarak yokluk değildir, sıfat-ı ârızada aslolan yokluktur. Aslî sıfatlarda ise aslolan varlıktır.

Bu ilkenin fer'î meseleleri şunlardır: Bir kimse ekmek yapabiliyor veya yazı yazabiliyor şartıyla bir köle satın alsa ancak müşteri, kölenin bu özelliklere sahip olmadığını söylese söz hakkı müşterinindir. Çünkü aslolan ekmek yapmayı ve yazı yazmayı bilmemektir, zira bunlar arızî vasıflardır. Bir kimse bâkire diye bir câriye satın alsa ve daha sonra bâkire olmadığını iddia etse, satıcı ise bâkire olduğunu iddia etse satıcının sözü kabul edilir. Çünkü aslî bir sıfat olduğu için aslolan bâkireliğin varlığıdır. *Fethu'l-Kadîr*'in şart muhayyerliği bahsinde böyle yer almaktadır.

1 Çünkü kusur kabul edildiğinde akit feshedilebilecektir. / çev.

ومنها: لو ثبت عليه دين بإقرار أو بينة فادعى الأداء أو الإبراء فالقول للدائن؛ لأن الأصل العدم.

ومنها: لو اختلفا في قدم العيب فأنكره البائع فالقول له، واختلف في تعليله، فقيل؛ لأن الأصل عدمه، وقيل؛ لأن الأصل لزوم العقد.

ومنها: لو اختلفا في اشتراط الخيار فقيل القول لمن نفاه عملًا بأن الأصل عدمه، وقيل لمن ادعاه لأنه ينكر لزوم العقد، وقد حكينا القولين[1] في الشرح، والمعتمد الأول.

ومنها: لو قال «غصبتُ منك ألفًا وربحتُ فيها عشرة آلاف» فقال المغصوب منه «بل كنتُ أمرتُك بالتجارة بها» فالقول للمالك، كما في إقرار البزّازية، يعني لتمسكه بالأصل وهو عدم الغصب.

ومنها: لو اختلفا في رؤية المبيع فالقول للمشتري؛ لأن الأصل عدمها، ولو اختلفا في تغيير المبيع بعد رؤيته فللبائع؛ لأن الأصل عدم التغيير.

**تنبيه: [الأصلُ في الصفات العارضةِ العدمُ]**

ليس الأصل العدم مطلقًا وإنما هو في الصفات العارضة وأما[2] في الصفات الأصلية فالأصل الوجود.

وتفرع[3] على ذلك: لو اشتراه على أنه خباز أو كاتب وأنكر وجود ذلك الوصف به فالقول له؛ لأن الأصل عدمهما لكونهما من الصفات العارضة، ولو اشتراها على أنها بكر وأنكر قيام البكارة وادعاه البائع فالقول للبائع؛ لأن الأصل وجودها لكونها صفة أصلية، كذا في فتح القدير من خيار الشرط.

١ ف: القول.
٢ ف–أما.
٣ ح: ويتفرع.

Bu ilkeye göre, efendi "Tüm ekmek yapan kölelerim hürdür." dese, bir kölesi de ekmek yapabildiğini iddia etse, efendisi ise bunu kabul etmese, efendinin sözü kabul edilir. Efendi "Tüm bâkire câriyelerim hürdür." dese, bir câriyesi de bâkire olduğunu iddia etse, efendisi ise bunu kabul etmese, câriyenin sözü kabul edilir. Bu ilkeden ortaya çıkan bütün fer'î meseleleri *Kenz* üzerine yazdığımız şerhte, talâkın şarta bağlanması bahsinde [*Kenz* müellifinin] "taraflar şartın varlığı konusunda ihtilâfa düşse" sözü bağlamında ele aldık.

**Kaide: Bir Emr-i Hâdisin, Akreb-i Evkâtına İzâfesi Asıldır**

[Yani sonradan ortaya çıkan bir durumun, en yakın vakte izâfe edilmesi asıldır.]

Bu kaide bağlamında daha önce zikretmiş olduğumuz şu meseleler yer almaktadır: Bir kimse elbisesinde necâset görse ve onunla da namaz kılmış olsa ancak necâsetin ne zaman bulaştığını bilmese en son abdestinin bozulduğu andan sonrasının namazlarını iade eder. Keza elbisesinde meni görse son uykusundan sonrasını iade eder. İkinci meselede ihtilâm olduğunu hatırlamıyor olsa bile Ebû Hanîfe ve İmam Muhammed'e göre gusül alması gerekir. *Bedâi'*de geçtiğine göre son ihtilâmından sonraki namazlarını iade eder.

Bir kimse namaz kıldığı elbisesinde idrar görse, bir görüşe göre son idrarını yaptıktan sonraki namazları iade eder. Kan görse son burun akıntısından sonrasını iade eder. Bir kimse cübbesini sökse ve içerisinde ölü bir fare görse, bunun oraya ne zaman düştüğünü de bilmese bu durumda eğer cübbede bir delik yoksa, pamuğu oraya koyduğu günden sonrasını iade eder. Eğer delik varsa üç günlük namazları iade eder.

Şeyhayn [Ebû Yûsuf ve Muhammed] bu kaide ile amel etmiş ve kuyunun içerisinde ölü bir fare görülmesi halinde, bu durumun bilindiği andan sonrası için kuyunun necis olacağını ve [öncesinde] oradan abdest/gusül alınması durumunda da namazların iadesine gerek olmadığını ifade etmişlerdir. Çünkü farenin kuyuya düşmesi sonradan ortaya çıkan bir durumdur ve bunun en yakın vakte izâfe edilmesi gerekir. Ebû Hanîfe ise İmâmeyn'e muhalefet etmiş ve burada istihsâna göre hüküm vererek farenin şişmiş veya çürümüş olması durumunda üç günlük, aksi takdirde bir günlük namazların iade edilmesi gerektiğini söylemiştir. Ebû Hanîfe bu konuda vehme değil, *ihtiyaten* zâhir sebebe tutunmuştur. Ebû Hanîfe'nin bu görüşü, yaralı birinin o hastalıktan dolayı yatağa düşüp sonra da ölmesi durumunda ölümün o hastalığa bağlanmasına benzemektedir.

وعلى هذا تفرع: لو قال «كل مملوك خباز لي[1] فهو حر» فادعاه عبد وأنكر المولى فالقول للمولى، ولو قال «كل جارية بكر لي[2] فهي حرة» فادعت جارية أنها بكر وأنكر المولى فالقول لها، وتمام تفريعه في شرحنا على الكنز في تعليق الطلاق عند شرح قوله «وإن اختلفا في وجود الشرط».

**قاعدة: الأصل إضافة الحادث إلى أقرب أوقاته**

منها: ما قدّمناه فيما لو رأى في ثوبه نجاسة وقد صلى فيه ولا يدري متى أصابته يعيدها من آخر حدث أحدثه والمني من آخر رقدة ويلزمه الغسل في الثانية عند أبي حنيفة ومحمد وإن لم يتذكر احتلامًا، وفي البدائع يعيد من آخر ما احتلم.

وقيل في البول يعتبر من آخر ما بال وفي الدم من آخر ما رعف، ولو فتق جبته[3] فوجد فيها فأرة ميتة ولم يعلم متى دخلت فيها فإن لم يكن لها ثقب يعيد الصلاة مذ يوم وضع القطن فيها، وإن كان فيها ثقب يعيدها مذ ثلاثة أيام[4].

وقد عمل الشيخان بهذه القاعدة فحكما بنجاسة البئر إذا وجدت فيها فأرة ميتة من وقت العلم بها من غير إعادة شيء؛ لأن وقوعها حادث فيضاف إلى أقرب أوقاته، وخالف الإمام الأعظم فاستحسن إعادة صلاة ثلاثة أيام إن كانت منتفخة أو منفسخة وإلا مذ يوم وليلة عملًا بالسبب الظاهر دون الموهوم احتياطًا، كالمجروح إذا لم يزل صاحب فراش حتى مات يحال به على الجرح.

---

١ ح: مملوك لي خباز.
٢ س ف د- لي.
٣ س: جيبه.
٤ ح: مذ ثلاثة أيام ولياليها.

Bir diğer mesele şudur: Bir adamın elinde bir köle olsa ve adam "Ben satıcının mülkiyetindeyken gözünü çıkarmıştım." dese, kölenin satıldığı müşteri ise "Hayır benim mülkiyetimde iken onun gözünü çıkardın." dese, müşterinin sözü kabul edilir ve müşteri ondan *erş*[1] alır.

Bu kaide kapsamında yer alan bir mesele de şudur: Kadın, kocasının maraz-ı mevtte iken kendisini boşadığını ve dolayısıyla bunun *talâk-ı fâr* olup kendisinin mirasçı olması gerektiğini iddia etse, mirasçılar ise sağlıklı iken boşadığını ve kadının mirasçı olamayacağını iddia etse kadının sözü kabul edilir ve kadın mirasçı olur.

*Kenz*'in yargılama bölümünün "çeşitli konular" başlığı altında yer alan şu mesele ise bu kaidenin kapsamında yer almamaktadır: Bir zimmî ölse ve karısı "Ben onun ölümünden sonra müslüman oldum." derken, adamın vârisleri "Sen ölümünden önce müslüman oldun." deseler, vârislerin sözü kabul edilir. Oysa kaidemize göre [en yakın vakit olduğu için] kadının sözünün kabul edilmesi gerekirdi. Nitekim Züfer bu görüşü benimsemiştir. Bu meselede mezkûr kaideye göre hüküm vermemelerinin sebebi halin [ıstıshâb-ı hâl] hakem kılınmasıdır. O da haramlık sebebinin[2] şu anda da var olmasından hareketle bu haramlığın geçmişte de sabit kabul edilmesidir.

Bu kaideye göre verilmiş bir diğer mesele de *Tetimme* ve diğer bazı kitaplarda yer alan şu meseledir: "Bir kimse vârislerinden biri lehine ikrarda bulunduktan sonra ölse, lehine ikrar yapılan vârisi, sağlıklı iken ikrarda bulunduğunu, diğer vârisler ise ölüm hastalığında (*maraz-ı mevt*) iken ikrarda bulunduğunu iddia etse diğer vârislerin sözü kabul edilir, lehine ikrar yapılan vârisin beyyine getirmesi gerekir. Beyyine getirememesi halinde ise diğer vârislerden yemin isteme hakkı bulunmaktadır."

Bir diğer fer'î mesele, fakihlerin dile getirdiği şu meseledir: Bir müslüman adam ölse ve nikâhı altında hristiyan bir kadın olsa, adamın ölümünden sonra kadın müslüman olarak gelse ve adamın ölümünden önce müslüman olduğunu söylese, buna karşın adamın vârisleri, kadının, adamın ölümünden sonra müslüman olduğunu iddia etse, vârislerin sözü kabul edilir. Bu meseleyi Zeylaî, "çeşitli meseleler" başlığı altında ele almaktadır.

---

1 Erş, öldürme diyeti dışındaki yaralanan ve kesilen organlardan dolayı verilmesi gereken ve miktarı kanun koyucu tarafından belirlenmiş diyettir. / çev.

2 Kadın müslüman ve kocası da zimmî olduğu için, din farkı sebebiyle şu anda kadın, adama haram olmaktadır. / çev.

ومنها: لو كان في يد رجل عبد فقال رجل «فقأت عينه وهو في ملك البائع» وقال المشتري «فقأته وهو في ملكي» فالقول للمشتري فيأخذ أرشه.

ومنها: ادعت أن زوجها أبانها في المرض وصار فارًّا فترث وقالت الورثة أبانها في صحته فلا ترث كان القول قولها فترث.

وخرج عن هذا الأصل مسألة الكنز من مسائل شتى من القضاء: وإن مات ذمي فقالت[1] زوجته «أسلمت بعد موته» وقالت الورثة «أسلمت قبل موته» فالقول لهم مع أن الأصل المذكور يقتضي أن يكون لها، وبه قال زفر، وإنما خرجوا عن هذه القاعدة فيها لأجل تحكيم الحال وهو أن سبب الحرمان ثابت في الحال فيثبت فيما مضى.

ومما فرعته على الأصل ما في التتمة وغيرها: ولو أقرّ الوارث ثم مات فقال المقر له أقر في الصحة وقالت الورثة في مرضه فالقول قول الورثة والبينة بينة المقر له، وإن لم تقم[2] بينته وأراد استحلافهم فله ذلك، انتهى.

ومما فرعته على هذا الأصل قولهم: لو مات مسلم وتحته نصرانية فجاءت مسلمة بعد موته فقالت أسلمت قبل موته وقالت الورثة أسلمت بعده فالقول لهم، كما ذكره الزيلعي في مسائل شتى.

---

١ س: فقال.
٢ س د: لم يقم.

Kaide kapsamında yer almayan meseleler şunlardır:

a) Kâdı, görevden azledildikten sonra bir adama: "Ben görevde iken senden bin dirhem alıp Zeyd'e verdim ve bu şekilde senin aleyhine hüküm verdim." dese adam ise "Sen görevden azledildikten sonra *zulmen* benden o parayı aldın." dese sahih görüşe göre kâdının sözü kabul edilir. Oysa burada fiil hadis bir durumdur ve bunun en yakın vakte yani azledilme vaktine izâfe edilmesi [ve böylece verilen hükmün azilden sonra verildiğinin düşünülmesi] gerekirdi. Nitekim bazıları adamın sözünün kabul edileceğini söylemiş, Serahsî de bu görüşü tercih etmiştir. Bununla beraber mezhepteki mutemet görüş birincisidir. Çünkü kâdı sözünü, tazminin gerekmediği bir hale (vakte) izâfe etmektedir. Kendisinden para alınan kişinin, kâdının atanmadan önce hüküm verdiğini iddia etmesi durumunda da aynı hüküm geçerlidir [yani kâdının sözü kabul edilir].

b) Bir köle âzat olduktan sonra birine "Ben köle iken senin elini kesmiştim." dese lehine ikrarda bulunduğu kişi ise "Hayır sen hür iken kestin." dese bu durumda kölenin sözü kabul edilir.

c) Bir efendi, âzat etmiş olduğu kölesine: "Sen köle iken senden her ay beş dirhem olmak üzere gelir aldım." dese, âzat edilen köle ise "Ben âzat olduktan sonra benden aldın." dese efendinin sözü kabul edilir.

d) Bir şeyi satması için vekil tayin edilen biri "Beni azletmeden önce malı satmış ve teslim etmiştim." dese müvekkil ise "Seni azlettikten sonra sattın." dese, bu durumda eğer satılan mal tüketilmişse vekilin sözü kabul edilir. Ancak mal hâlâ duruyorsa müvekkilin sözü kabul edilir. Yukarıdaki köleden alınan gelir meselesinde de eğer söz konusu gelir, hâlâ duruyorsa efendinin sözü doğru kabul edilmez.

Bu kaideye uygun bir diğer mesele de *Nihâye*'de geçen şu vakıadır: Bir kimse câriyesini âzat ettikten sonra ona "Sen câriyem iken elini kesmiştim." dese, kadın ise "Ben hür iken kestin." dese kadının sözü kabul edilir. Yine Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf'a göre efendinin câriyeden aldığı her şeyde, bu şekilde bir ihtilâf olması durumunda câriyenin sözü kabul edilir. *Nihâye* müellifi şahitlik bölümünün hemen öncesinde bunları zikretmektedir. Ancak bu iki mesele [yani bu son mesele ile yukarıdaki köleden alınan gelir meselesi] arasındaki ince farkı anlamak için mesele üzerinde düşünmek gerekir.

ومما خرج عن هذا الأصل:

لو قال القاضي بعد عزله لرجل: «أخذتُ منك ألفًا ودفعتها إلى زيد قضيتُ بها عليك» فقال الرجل: «أخذتَه[1] ظلمًا بعد العزل» فالصحيح أن القول للقاضي مع أن الفعل حادث، فكان ينبغي أن يضاف إلى أقرب أوقاته وهو وقت العزل، وبه قال البعض واختاره السرخسي، لكن المعتمد الأوّل؛ لأن القاضي أسنده إلى حالة منافية للضمان، وكذا إذا زعم المأخوذ منه أن فعله قبل تقليد القضاء.

وخرج أيضًا عنه ما لو قال العبد لغيره بعد العتق: «قطعت يدك وأنا عبد» وقال المقَرّ له:[2] «بل قطعتها وأنت حر» كان القول للعبد.

وكذا لو قال المولى لعبده قد أعتقه: «أخذت منك غلة كل شهر خمسة دراهم وأنت عبد» فقال المعتَق: «أخذتها بعد العتق» كان القول قول المولى.

وكذا الوكيل بالبيع إذا قال: «بعت وسلمت قبل العزل» وقال الموكل «بعد العزل» كان القول للوكيل إن كان المبيع مستهلكًا، وإن كان قائمًا فالقول قول الموكل، وكذا في مسألة الغلة لا يصدق في الغلة القائمة.

ومما وافق الأصل ما في النهاية لو أعتق أمته[3] ثم قال لها «قطعتُ يدك وأنت أمتي» فقالت هي «قطعتَها وأنا حرة» فالقول قولها، وكذا في كل شيء أخذه منها عند أبي حنيفة وأبي يوسف، ذكره قبيل الشهادات، وتحتاج هذه المسائل إلى نظر دقيق للفرق بينها.

---

١ س: أخذت.
٢ ف- له.
٣ د ح: أمة.

Bir diğer fer'î mesele *Mecma*'ın ikrar bölümünde geçmektedir: "Müslüman olmuş bir harbî, müslüman olmadan önce bir malı aldığını veya müslüman olduktan sonra bir şarabı telef ettiğini ikrar etse veya müslüman bir kimse dârülharpte bir harbînin malını telef ettiğini ikrar etse veya bir kimse âzat ettiği kölesinin elini, onu âzat etmeden önce kestiğini ikrar etse; tüm bu durumlarda da karşı taraflar bu iddiaları reddetse, hepsinde tazminin gerekmeyeceğine dair fetva verilir." Yani Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf'a göre tazmin ederler.

Bir diğer fer'î mesele şudur: Bir kimse bir köle satın alsa sonra da kölenin hasta olduğu ortaya çıksa ve müşterinin yanında ölse müşteri ödediği parayı almak üzere satıcıya rücû edemez. Çünkü hastalık gitgide artmakta ve ölüm, hastalığın en son artmış hali sebebiyle olmaktadır. Bu yüzden ölüm, önceki hale izâfe edilemez. Bununla beraber [kölenin hastalığı sebebiyle] müşteri, satıcıya kusurdan kaynaklanan eksikliği almak üzere rücû edebilir. Bu meseleyi Zeylaî zikretmektedir.

Şu mesele ise bu kaidenin kapsamında yer almaz: Bir kimse bir câriye ile evlense sonra da onu satın alsa ve câriye bir çocuk dünyaya getirse ve bu çocuğun satımdan önce de satımdan sonra da olmuş olması muhtemel olsa da bize göre bu kadının ümmüveled oluşunda bir şüphe yoktur. Ancak bu, sonradan ortaya çıkan bir şeyin en yakın vaktine izâfe edilmesi sebebiyle değildir. Çünkü câriye satın alınmadan önce doğursa ve daha sonra kocası ona mâlik olsa da bize göre yine câriye onun ümmüveledi olur.

### Kaide: [Eşyada Aslolan İbâha Mıdır?]

Şâfiî'nin görüşünde olduğu gibi mübah olmadığına dair delil gelene kadar eşyada aslolan ibâha mıdır yoksa mübah olduğuna dair bir delil gelene kadar eşyada aslolan haramlık mıdır? Bu son görüşü Şâfiîler, Ebû Hanîfe'ye nispet etmektedir.

*Bedî*'de[1] şöyle geçer: "Tercihe layık olan görüş, şer'-i şerîf'in gelmesinden önce fiiller için bir hükmün söz konusu olmamasıdır. Her ne kadar bize göre hüküm ezeli olsa da bunun buradaki manası şer'in gelmesinden önce hükmün fiille taallukunun olmamasıdır. [Çünkü vacip kılma, ya bir şeyin yapılması veya terk edilmesi içindir.] Şer'in gelmesinden önce fiille hüküm arasında taalluk yoktur. Çünkü bir faydası söz konusu değildir."

---

1 İbnü's-Sââtî'ye (ö. 694/1295) ait usul eseri olup *Bedî'* ve *Nihâyetü'l-Vusûl* gibi isimlerle anılmaktadır. / çev.

وفي المجمع من الإقرار: ولو أقر حربي أسلم بأخذ المال قبل الإسلام أو بإتلاف خمر بعده أو مسلم بمال حربي في دار الحرب[1] أو بقطع يد معتقه قبل العتق فكذبوه في الإسناد أفتي بعدم الضمان في الكل، انتهى. يعني وقالا يضمن.

ومما فرع عليه: لو اشترى عبدًا ثم ظهر أنه كان مريضًا ومات عند المشتري فإنه لا يرجع بالثمن؛ لأن المرض يتزايد فيحصل الموت بالزائد فلا يضاف إلى السابق، لكن يرجع بنقصان العيب، كما ذكره الزيلعي.

وليس من فروعها ما إذا تزوج أمة، ثم اشتراها ثم ولدت ولدًا يحتمل أن يكون حادثًا بعد الشراء أو قبله، فإنه لا شك عندنا في كونها أم ولد لا من جهة أنه حادث أضيف إلى أقرب أوقاته؛ لأنها لو ولدت قبل الشراء ثم ملكها فتصير أم ولده عندنا.

**قاعدة: [هل الأصل في الأشياء الإباحة؟]**

هل الأصل في الأشياء الإباحة حتى يدل الدليل على عدم الإباحة وهو مذهب الشافعي أو التحريم حتى يدل الدليل على الإباحة؟ ونسبه الشافعية إلى أبي حنيفة.

وفي البديع:[2] المختار أن لا حكم للأفعال قبل الشرع، والحكم عندنا وإن كان أزليًا فالمراد ههنا عدم تعلّقه بالفعل قبل الشرع فانتفى التعلق لعدم فائدته، انتهى.

---

١ ح- دار الحرب؛ س ف- دار.

٢ وفي النسخ «البدائع» لكن هذه القول لم يوجد في البدائع، وهو موجود في البديع لابن الساعاتي.

Nesefî, *Menâr* adlı eserine yazdığı şerhinde şöyle der: "Hanefîlerin bir kısmına göre eşyada aslolan ibâhadır. Mesela Kerhî bu görüştedir. Ashâbü'l-hadîsten bazıları ise eşyada aslolanın haramlık olduğunu ifade etmiştir. Bizim ashabımıza göre eşyada aslolan tevakkuftur. Bunun manası, eşyanın bir hükmünün olması gerektiği ancak akıl ile buna ulaşamayacağımızdır."

*Hidâye*'nin hidâd faslında "İbâha asıldır." denilmektedir.

Bu ihtilafın yansımaları, hakkında susulan meselelerde (meskût anh) ortaya çıkmaktadır. Durumu problem arzeden şeyler bu kaidedeki ihtilâfa göre hüküm almaktadır. Mesela etinin yenilip yenilmeyeceği konusunda problem bulunan ve yine ismi meçhul olan bitkiler de bu kaidedeki ihtilâfa göre hüküm almaktadır. Bu kaide kapsamında yer alan diğer meseleler şunlardır:

a) Bir nehrin birinin mülkiyeti mi yoksa [kamuya ait] mübah kapsamında mı olduğunun bilinmemesi.

b) Kendi güvercinliğine bir güvercin gelip girse ve bu güvercinin mübah mı yoksa birinin mülkü mü olduğunda şüpheye düşse.

c) Zürafa etinin yenilmesi meselesi.

Eşyada aslolanın ibâha olduğunu kabul eden Şâfiî'ye göre yukarıdakilerin hepsi helaldir. Zürafaya gelince Şâfiî mezhebindeki muhtar görüşe göre zürafanın etini yemek helaldir. Asyûti'nin belirttiğine göre Mâlikî ve Hanefî hiçbir fakih bunun etine ilişkin görüş belirtmemiştir. Onların kaidesi zürafa etinin helal olmasını gerektirmektedir. En iyi bilen Allah'tır.

**Kaide: Cinsel Konularda (Ebdâ') Aslolan Haramlıktır**

Bundan dolayı Fahru'l-İslâm'ın [*Usûl*] şerhi olan *Keşfü'l-Esrâr*'da şöyle denilmektedir: "Nikâhta aslolan haramlıktır, zarûret sebebiyle nikâh mübah görülmüştür." Yine bu sebeple bir kadınla evlenmenin haram ve helal oluşu teâruz ederse haramlık yönü baskın gelir. Cinsel konularda taharrî yapmanın câiz olmamasının sebebi de bu konularda haramlığın asıl olmasıdır. Hâkim eş-Şehîd'in *el-Kâfî* adlı eserinin taharrî bahsinde şöyle geçmektedir: Bir adamın dört câriyesi olsa ve bunlardan belirli birini âzat etse ancak daha sonra hangisini âzat etmiş olduğunu unutsa bunlardan biriyle cinsel ilişkiye girebilmek veya birini satmak için taharrî yapmak mümkün olmadığı gibi hâkimin, efendinin câriyelere yaklaşmasına izin vermesi de câiz değildir, ta ki âzat edilen câriye diğerlerinden ayırt edilinceye dek.

وفي شرح المنار للمصنف: الأشياء في الأصل على الإباحة عند بعض الحنفية ومنهم الكرخي، وقال بعض أصحاب الحديث الأصل فيها الحظر، وقال أصحابنا الأصل فيها التوقف بمعنى أنه لا بد لها من حكم لكنا[1] لم نقف عليه بالعقل، انتهى.

وفي الهداية من فصل الحداد: إن الإباحة أصل، انتهى.

ويظهر أثر هذا الاختلاف في المسكوت عنه، ويتخرج عليها ما أشكل حاله فمنها الحيوان المشكل أمره والنبات المجهول سميته.

ومنها: إذا لم يعرف حال النهر هل هو مباح أو مملوك؟

ومنها: لو دخل برجه حمام وشك هل هو مباح أو مملوك؟

ومنها: مسألة الزرافة.

ومذهب الشافعي القائل بالإباحة الحل في الكل، وأما مسألة الزرافة فالمختار عندهم حل أكلها، وقال الأسيوطي ولم يذكرها أحد في المالكية والحنفية وقواعدهم[2] تقتضي حلها والله سبحانه وتعالى أعلم.

**قاعدة: الأصل في الأبضاع التحريم**

ولذا قال في كشف الأسرار شرح فخر الإسلام: الأصل في النكاح الحظر وأبيح للضرورة، انتهى. فإذا تقابل في المرأة حل وحرمة غلبت الحرمة، ولهذا لا يجوز التحري في الفروج، وفي كافي الحاكم الشهيد من باب التحري: لو أن رجلا له أربع جواري أعتق واحدة منهن بعينها ثم نسيها فلم يدر أيتهن أعتق لم يسعه أن يتحرى للوطء، ولا للبيع، ولا يسع الحاكم أن يخلي بينه وبينهن حتى تبين المعتقة من غيرها.

---

١ س: لكن.
٢ ف: وقواعدها.

Bir adamın, zevcelerinden belirli birini üç talâk ile boşayıp sonra hangisini boşadığını unutması durumunda da hüküm böyledir. Aynı olayda kadınların biri hariç hepsi ölse, o kadının "boşamadığı kadın" olduğunu bilene kadar o kadına yaklaşması câiz değildir. Bu durumda kâdıya o kadının boşamadığı kadın olduğunu haber verene kadar, o kadına yaklaşması kâdı tarafından engellenir. Kâdıya haber verdiğinde kâdı ondan "mutlak sûrette üç talâk ile boşadığı kadının o kadın olmadığına dair" yemin etmesini ister. Sonrasında o kadına yaklaşmasına izin verilir. Adam boşamadığı kadının o olduğunu bilmediği halde aksi yönde yemin ederse, o kadına yaklaşmaması gerekir.

Yukarıdaki ilk meselede [dört câriyesinden birini âzat ettiği meselede] eğer üç câriyesini satarsa ve hâkimi, hakem tayin edip hâkim de bu satışı câiz görürse ve verdiği bu hüküm de kendi [mezhebinin] görüşü ise ve hâkim kalan câriyeyi âzat edilmiş câriye olarak kabul ederse daha sonra da satım, hibe veya miras gibi bir sebeple câriyelerden biri tekrar müşterinin mülkiyetine intikal ederse bu durumda onun câriye ile ilişkiye girmesi uygun değildir. Çünkü kâdı burada, bir bilgi olmaksızın hüküm vermiştir. Bu yüzden o müşterinin bu câriyelerden biriyle ilişkiye girmesi uygun olmaz. Ancak onlardan biriyle evlenirse bu durumda ilişkiye girmesinde bir beis yoktur. Çünkü bu durumda karısı olur ya da câriyesi olur. Cinsel konularda taharrî câiz değildir çünkü taharrî zarûret sebebiyle câiz olan şeylerde câiz olmaktadır, cinsellik ise zarûret ile helal olmamaktadır.

Hâkim eş-Şehîd sonra şöyle dedi: Bir kimse câriyelerinden birini âzat etse ve hangisi olduğunu unutsa ve öylece ölse bu durumda hâkimin taharrî yoluyla araştırması câiz olmadığı gibi hâkimin ölenin vârislerine "İstediğiniz köleyi âzat edin." veya "Hangisinin âzat edildiğine yönelik zann-ı gâlibiniz varsa onu âzat edin." demesi de câiz değildir. Bunun yerine hâkim, vârislerden; ölünün belirli bir köleyi âzat ettiğine yönelik zanlarının olup olmadığını sorar. Varsa kâdı onun âzat olduğuna hükmeder; sonra vârislerden kalan kölelerin âzat edildiğini bilmediklerine dair yemin etmelerini ister. Eğer vârisler bu konuda bir şey bilmiyorlarsa kâdı tüm kölelerin âzadına hükmeder. Hâkim bir kölenin kıymetini düşürür, âzat edilen köleler, kalan kıymet için çalışırlar.

Kâdîhan'da yer alan şu mesele bu kaidenin kapsamı dışında kalmaktadır: Bir köydeki kadınların büyük bir kısmı -köyün çoğu da olabilir azı da-, küçük bir kız çocuğunu emziriyor. Ancak kimin emzirdiği bilinmiyor. Köydeki bir erkek bu kızla evlenmek istiyor. Bununla ilgili olarak Ebü'l-Kâsım es-Saffâr şöyle demiştir: "Eğer bunların arasında evlenme engeli olduğuna dair bir alamet yoksa ve kimse de buna yönelik şahitlik yapmıyorsa evlenmeleri câizdir." Bu, nikâh kapısı kapatılmasın diye verilmiş bir ruhsattır.

وكذلك إذا طلق إحدى نسائه بعينها ثلاثًا ثم نسيها، وكذلك إن متن[١] كلهن إلا واحدة لم يسعه أن يقربها حتى يعلم أنها غير المطلقة وكذلك يمنعه القاضي عنها حتى يخبر أنها غير المطلقة، فإذا أخبر بذلك استحلفه البتة أنه ما طلق هذه بعينها ثلاثًا ثم خلى بينهما، فإن كان حلف وهو جاهل بها فلا ينبغي له أن يقربها.

فإن باع في المسألة الأولى ثلاثًا من الجواري فحكم الحاكم فإن أجاز بيعهن وكان ذلك من رأيه وجعل الباقية هي المعتقة ثم رجع إليه بعض ما باع بشراء أو هبة أو ميراث لم ينبغ[٢] له أن يطأها؛ لأن القاضي قضى فيه بغير علم، فلا ينبغي له أن يطأ شيئًا منهن بالملك إلا أن يتزوجها، فحينئذ لا بأس؛ لأنها زوجته أو أمته، ولا يجوز التحري في الفروج لأنه يجوز في كل ما جاز للضرورة والفروج لا تحل بالضرورة[٣]، انتهى.

ثم قال: ولو أعتق جارية من رقيقه ونسيها ومات لم يجز للقاضي التحري ولا يقول للورثة «أعتقوا أيتهن شئتم» أو «أعتقوا التي أكبر ظنكم أنها حرة» ولكنه يسألهم، فإن زعموا أن الميت أعتق هذه بعينها أعتقها واستحلفهم على علمهم في الباقيات، فإن لم يعرفوا من ذلك شيئًا أعتقهن كلهن، وأسقط عنهن قيمة إحداهن وسعين فيما بقي، انتهى.

وخرج عن هذا الأصل مسألة في فتاوى قاضي خان: صبية أرضعها قوم كثير من أهل قرية أقلهم أو أكثرهم ولا يدري من أرضعها، وأراد واحد من أهل تلك القرية أن يتزوجها، قال أبو القاسم الصفّار:[٤] إذا لم يظهر له علامة ولا يشهد له بذلك يجوز نكاحها، وهذا من باب الرخصة كيلا ينسد باب النكاح.

---

١ في نسخة س ف ن د ح «إن ميز» وما أثبتناه من النسخة بغدادلي وهبي؛ وهو موافق لما في المبسوط للسرخسي [١٠/٢٠٣].
٢ د ح: لا ينبغي.
٣ ف: للضرورة.
٤ ح: قال الفقيه أبو القاسم الصفار.

Bir kimsenin süt kız kardeşi, belirli kadınlarla karışırsa [yani süt kardeşinin belirli bir grup kadından biri olduğunu biliyor ama hangisi olduğunu bilmiyorsa] ben bunun hükmüne dair bir ifadeye şimdiye kadar rastlamadım. Bununla beraber Hâkim eş-Şehîd'in *Kâfî*'sinde yer alan bir mesele bunun helal olduğunu ifade etmektedir. Hâkim'in ifadesi şöyledir: Bir grup insanın her birinin bir câriyesi olsa, sonra bunlardan biri câriyesini âzat etse ancak âzat edilen câriyenin hangisi olduğu bilinmese, gruptaki her birinin kendi câriyesi ile ilişkiye girmesi câizdir, ta ki âzat edilen câriyenin hangisi olduğu bilinene dek. Ancak gruptakilerden biri, kendi câriyesinin âzat edilen câriye olduğu yönünde zann-ı gâlibe sahip olursa bana göre emin olana dek o câriyeyle ilişkiye girmemesi güzel bir davranış olur. Ancak ilişkiye girmesi haram değildir. Bir kimse, içlerinden birinin âzat edildiğini bildiği halde tüm o câriyeleri satın alırsa âzat edilenin hangisi olduğunu bilene kadar herhangi biriyle ilişkiye giremez. Ancak o câriyelerden sadece birini satın alırsa onunla ilişkiye girmesi helaldir. Birini satın aldıktan sonra kalanlarını satın alırsa bu durumda hangisinin âzat olduğunu öğrenene kadar hiçbiriyle [yani önceden aldığı ile de] ilişkiye girmesi helal olmadığı gibi onları satması da helal olmaz.

Malum ola ki: Bu kaide, kadında haramlık sebebinin kesin olduğu durumlarda söz konusudur. Eğer kadında haramlık sebebi şüpheli ise bu kaide geçerli değildir. Bundan dolayı fakihler, "Haramlıkta şüphe varsa bu kaideye itibar edilmez." demişlerdir. Yine bu sebeple fakihler şöyle demişlerdir: Bir kadın göğsünün ucunu küçük bir çocuğun ağzına koysa ancak sütün çocuğun karnına ulaştığı konusunda şüphe oluşsa çocukla arasında evlenme engeli oluşmaz. Çünkü engel oluşması konusunda şüphe bulunmaktadır. *Velvâliciyye*'de böyle geçmektedir. *Kunye*'de ise şöyle geçmektedir: "Bir kadın göğsünün ucunu bir kız çocuğuna verse ve bu durum orada yaşayan insanlar tarafından da biliniyor olsa ancak daha sonra kadın 'Göğsümü ona verdiğimde bende süt yoktu.' dese ve bu durum da sadece o kadın tarafından biliniyor olsa, o kadının oğlunun, o kız ile evlenmesi câizdir."

*Hâniyye*'de geçtiğine göre bir kız ve erkek çocuğu arasında süt kardeşliği olduğu konusunda şüphe bulunsa ancak gerçekte süt kardeş olup olmadıkları bilinmese bununla ilgili olarak fakihler şöyle demiştir: Bunların evlenmelerinde bir beis yoktur. Ancak bu hüküm kimsenin, onların süt kardeş olduklarına dair bir haberde bulunmaması durumundadır. Eğer adil ve güvenilir biri, onların süt kardeş olduklarını haber verirse onun sözü kabul edilir ve evlenmeleri câiz olmaz. Bu adil kişi, ikisinin evlenmesinden sonra haber verse ve evlenenler de tamamen büyümüş olsalar, ihtiyata uygun olan aralarının ayrılmasıdır.

فلو اختلطت الرضيعة بنساء يحصون،[1] لم أره الآن، ثم رأيت في الكافي للحاكم الشهيد ما يفيد الحل، ولفظه: ولو أن قومًا كان لكل منهم جارية فأعتق أحدهم جاريته ولم يعرفوا المعتَقة فلكل واحد منهم أن يطأ جاريته حتى يعلم أنها المعتقة بعينها، وإن كان أكبر رأي أحدهم أنه هو الذي أعتق فأحب إلي أنه لا يقرب[2] حتى يستيقن ذلك، ولو قرب لم يكن ذلك حراما، ولو اشتراهن رجل واحد قد علم ذلك لم يحل له أن يقرب واحدة منهن حتى يعرف المعتَقة،[3] ولو اشتراهن إلا واحدة حل له وطؤهن، فإن فعل ثم اشترى الباقية لم يحل له وطء شيء منهن ولا بيعه حتى يعلم المعتقة منهن، انتهى.

ثم اعلم أن هذه القاعدة إنما هي فيما إذا كان في المرأة سبب محقق للحرمة، فلو كان في الحرمة شك لم يعتبر، ولذا قالوا لو كان في الحرمة شك لم يعتبر، ولذا قالوا: لو أدخلت امرأة حلمة ثديها في فم رضيعة ووقع الشك في وصول اللبن إلى جوفها لم تحرم؛ لأن في المانع شكًّا، كما في الولوالجية، وفي القنية امرأة كانت تعطي ثديها صبية واشتهر ذلك فيما بينهم ثم تقول «لم يكن في ثدي لبن حين ألقمتها ثديي» ولا يعلم ذلك إلا من جهتها جاز لابنها أن يتزوج بهذه الصبية، انتهى.

وفي الخانية: صغير وصغيرة بينهما شبهة الرضاع ولا يعلم ذلك حقيقة قالوا لا بأس بالنكاح بينهما، هذا إذا لم يخبر بذلك أحد، فإن أخبر عدل ثقة يؤخذ بقوله ولا يجوز النكاح بينهما، وإن كان المخبر بعد النكاح وهما كبيران فالأحوط أن يفارقها.

---

١ د ح: يحصرن.
٢ ف: فأحب أن لا يقرب؛ ح: فأحب إليّ أن لا يقرب.
٣ ف- حراما ولو اشتراهن رجل واحد قد علم ذلك لم يحل له أن يقرب واحدة منهن حتى يعرف المعتقة.

Malum ola ki: Her ne kadar cinsel konularda aslolan haramlık olsa da helal olma konusunda da tek bir kişinin haberi kabul edilir. Bununla ilgili olarak fakihler şöyle demiştir: Bir kimsenin "Beni Zeyd vekil tayin etti." diyen Bekir'den Zeyd'in câriyesini satın alması ve o câriye ile ilişkiye girmesi helaldir. Keza bir câriye gelip "Efendim beni sana hediye olarak gönderdi." dese ve adam da onun doğru sözlü olduğuna kanaat getirse onunla ilişkiye girmesi helaldir. "Bir kimseyi belli vasıflara sahip bir câriye alması için vekil tayin etse, vekil ise o sıfatlara sahip bir câriye alsa ancak müvekkile teslim etmeden önce ölse" bunun hükmünün ne olacağına dair bir ifadeye rastlamadım. Ancak yukarıdaki kaideye göre câriyenin müvekkile haram olması gerekir. Çünkü vekilin o câriyeyi kendisi için satın almış olma ihtimali vardır. Zira muayyen olmayan bir câriye satın almaya vekil tutulan kişinin bunu kendisi için almış olma hakkı da bulunmaktadır. Her ne kadar vekilin söz konusu sıfatlara sahip câriyeyi satın alması zâhiren müvekkil için helal olmasına delâlet ediyor olsa da ilkeye göre cinsel konularda aslolan haramlıktır. Bu durumda müvekkilin, vekilin vârisine rücû etmesi gerekir çünkü vârisi onun halefidir.

Fıkıhta bunun pek çok benzer örneği bulunmaktadır. Cinsel konularda ihtiyatlı olmak, evlâ olduğu için *Muzmerât* adlı eserde şöyle denilmiştir: "Bir kimse câriyesi ile, haram ilişki ihtimalinden kaçınmak için nikâh akdi yaparsa bu güzel olur. Çünkü o câriyenin aslen hür olması, âzat edilmiş olması veya âzat olacağına dair yeminde bulunulmuş ve yemin edenin yemininde durmamış olması [sebebiyle âzat olması] muhtemeldir. Bu durum çokça gerçekleşmektedir. Özellikle de câriyelerin, sahiplerinin elinde dolaştığı durumlarda gerçekleşmektedir." Bazı Şâfiî kaynaklarda zikredilen "Günümüzde Rum, Hint ve Türk bölgelerinden alınan câriyelerle ilişki kurmak haramdır. Ancak eğer devlet başkanı (İmam) tarafından paylaştırılan ganimetler arasında yer alıp güzel taksim yapan biri tarafından bir zulüm ve haksızlık olmaksızın kendisine verilmişse veya tayin edilen bir hakem tarafından kendisine [ganimetten] pay olarak verilmişse veya câriye âzat olduktan sonra kâdı ve onu âzat eden efendisinin izni ile onunla evlenmişse bu durumda haram değildir. Bununla beraber bu türdeki câriye ve hürlerden uzak durmak ihtiyata uygun olandır." şeklindeki ifadeler, bağlayıcı hüküm olmayıp takvadır. Çünkü durumu belirsiz olan bir câriye konusunda, eğer câriye küçük ise câriyenin elinde bulunduğu kişinin sözü kabul edilir; câriye büyük ise kendi ikrarı esas alınır. Durumu biliniyorsa ortada zaten bir problem yoktur.

ثم اعلم أن البضع وإن كان الأصل فيه الحظر يقبل في حله خبر الواحد، قالوا: له شراء أمة زيد قال بكر وكلني زيد ببيعها يحل وطؤها، وكذا لو جاءت أمة قالت لرجل إن مولاي بعثني إليك هدية وظن صدقها حل وطؤها، ولم أر حكم ما إذا وكل شخصا في شراء جارية ووصفها فاشترى الوكيل جارية بالصفة ومات قبل أن يسلمها للموكل، فمقتضى القاعدة حرمتها على الموكل لاحتمال أنه اشتراها لنفسه؛ لأن الوكيل بشراء غير المعين له أن يشتريه لنفسه وإن كان شراء الوكيل الجارية بالصفات المعينة ظاهرا في الحل ولكن الأصل التحريم وينبغي الرجوع إلى قول الوارث لأنه خليفته.

وله نظائر في الفقه، ولما كان الأولى الاحتياط في الفروج قال في المضمرات: إذا عقد على أمته متنزهًا عن وطئها حرامًا على سبيل الاحتمال فهو حسن لاحتمال أن تكون[1] حرة أو معتقة أو محلوفًا عليها بعتقها وقد حنث الحالف، وكثيرًا ما يقع لا سيما إذا تداولتها الأيدي، انتهى. فما وقع لبعض الشافعية من «أن وطء السراري اللاتي يجلبن اليوم من الروم[2] والهند والترك حرام إلا أن ينتصب في المغانم من جهة الإمام من يحسن قسمتها فيقسمها من غير حيف ولا ظلم أو تحصل قسمة من مُحكَّم أو تزوج بعد العتق بإذن القاضي والمعتق والاحتياط اجتنابهن مملوكات وحرائر انتهى» ورعٌ لا حكم لازم؛ فإن الجارية المجهولة الحال المرجع فيها إلى صاحب اليد إن كانت صغيرة، وإلى إقرارها إن كانت كبيرة، وإن علم حالها فلا إشكال.

---

١ س: يكون.
٢ ف- الروم.

**Tenbîh:** *Mi'râcü'd-Dirâye* adlı eserin hazr ve ibâha bölümünde şöyle yer almaktadır: Ashabımız cinsel konularda ihtiyatlı davranmışlardır. Ancak şu mesele istisnâdır: İki ortağa ait bir câriye olsa ve câriye konusunda iki ortak da [câriyeyle ilişkiye girme veya satma konusunda] birbirinden endişe etse ve [kadıdan] câriyeyi adil bir kişinin yanına bırakmasını talep etseler, bu taleplerine cevap verilmez. Bunun yerine câriye üzerindeki mülkiyetleri dikkate alınarak her bir sahibin yanında birer gün kalır.

**Kaide: Kelamda Aslolan Hakikattir**

Bu kaide kapsamında birçok fer'î mesele bulunmaktadır.

Bunlardan biri şöyledir: Nikâh lafzı cinsel ilişki manasına gelmektedir. "*Babalarınızın nikâhladığı kadınlarla nikâhlanmayın.*"[1] âyetindeki nikâh lafzı bu manaya hamledilmektedir. Bu âyete göre bir çocuk, babasının karısı ile evlenemediği gibi babasının zina ettiği kadınla da evlenemez. Bu sebeple bir Şâfiî kâdı, babasının zina ettiği kadının oğluna helal olduğuna hükmetse bu hüküm Kitâb'a aykırı olduğu için geçersizdir. Ancak babanın dokunduğu kadının çocuğuna helal olması yönündeki Şâfiî kâdının hükmü farklıdır. İkisi arasındaki fark *Şerh*'imizin zıhâr bahsinde yer almaktadır. Yine bir adamın nikâh akdi yaptığı ancak cinsel ilişkiye girmediği kadın icmâ ile çocuğuna haramdır. Bir kimse karısına "Seni nikâhlarsam boşsun!" derse veya câriyesine "Seni nikâhlarsam hürsün!" derse boşama/hür olma cinsel ilişkiye bağlı olur. Bu sebeple câriye âzat olduktan sonra veya karısı boş olduktan sonra onunla nikâh akdi yapsa yemini bozulmuş olmaz. *Keşfü'l-Esrâr*'da böyle geçmektedir.

Bu kaide kapsamında yer alan fer'î meseleler ise şunlardır: Bir kimse kendi çocuğuna vakfetse veya Zeyd'in çocuğuna vasiyette bulunsa, öz çocuğu olması durumunda çocuğun çocuğu dahil olmaz. Ancak öz çocuğu yoksa oğlunun çocuğu vakıf/vasiyete hak kazanır. Bu durumda kızın çocuğunun dahil olup olmayacağı ihtilâflıdır. Zâhiru'r-rivâye'ye göre dahil olmaz. Bu görüş sahih kabul edilmiştir. Vakfedenin daha sonra çocuğu olsa, vakıf oğlun çocuğundan, yeni doğan çocuğa geri döner. Çünkü çocuk lafzı, hakikatte [torun değil] öz çocuk için kullanılır. Tüm bunlar tek bir çocuğa vakıf yapılması durumundadır. Eğer "Çocuklara vakfettim." şeklinde çoğul lafzı ile kullanırsa tüm nesli buna dahil olur ve sanki üç alt nesli (çocuklarım, torunlarım ve onların çocuklarını) zikretmiş gibi olur. *Fethu'l-Kadîr*'de böyle geçer. Sanki bu konudaki hüküm örfe dayanmaktadır. Yoksa "çocuk" lafzı ister tekil ister çoğul olsun gerçekte [torunlar değil] sadece öz çocuk için kullanılır.

1 Nisâ, 4/22.

**تنبيه**: في معراج الدراية من كتاب الحظر والإباحة أن أصحابنا احتاطوا في أمر الفروج إلا في مسألة: لو كانت جارية بين شريكين ادعى كل منهما أنه يخاف عليها من شريكه وطلب أن توضع على يد عدل لا يجاب إلى ذلك، وإنما تكون عند كل واحد يومًا حشمة للملك، انتهى.

**قاعدة: الأصل في الكلام الحقيقة**

وعلى ذلك فروع كثيرة:

منها النكاح للوطء، وعليه حمل قوله تعالى ﴿ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء﴾ [النساء، ٤/٢٢] فحرمت مزنية الأب كحليلته، وكذا لو قضى شافعي بحلها لم ينفذ لمخالفته الكتاب، بخلاف القضاء بحل ممسوسته، والفرق مذكور في ظهار شرحنا، وحرمة المعقود عليها بلا وطء بالإجماع، ولو قال لأمته أو منكوحته «إن نكحتك» فعلى الوطء، فلو عقد على الأمة بعد إعتاقها أو على الزوجة بعد إبانتها لم يحنث، كما[١] في كشف الأسرار.

ومنها: لو وقف على ولده أو أوصى لولد زيد لا يدخل ولد ولده إن كان له ولد لصلبه، فإن لم يكن له ولد لصلبه استحقه ولد الابن، واختلف في ولد البنت فظاهر الرواية عدم الدخول، وصحّح، فإذا ولد للواقف ولد رجع من ولد الابن إليه؛ لأن اسم الولد حقيقة في ولد الصلب، وهذا في المفرد، وأما إذا وقف على أولاده دخل النسل كله كذكر الطبقات الثلاث بلفظ الولد، كما في فتح القدير، وكأنه للعرف فيه وإلا فالولد مفردًا وجمعًا حقيقة في الصلبي[٢].

---

١ ح: كذا.
٢ ح: الصلب.

Bir kimse alım satım yapmayacağına, kiraya vermeyeceğine, kiralamayacağına, bir mal sebebiyle sulh yapmayacağına, mal bölüşmesi yapmayacağına, kimseye dava açmayacağına veya çocuğunu dövmeyeceğine yemin etse, tüm bunları kendisi bizzat yaparsa yemini bozulur; ancak vekâlet yoluyla yaptırırsa yemini bozulmuş olmaz. Çünkü burada işi bizzat yapmak hakikat, vekâlet yoluyla yapmak ise mecazdır. Ancak bu yeminleri eden, emîr ve kâdı gibi kendilerinin doğrudan bu tür işleri yapmadığı kişiler olursa hem doğrudan yapmaları hem de vekâlet yoluyla yaptırmaları durumunda yeminleri bozulur. Eğer yemin eden bu kimse bazen işleri kendi yapıyor bazen de vekâlet yoluyla yaptırıyorsa hangisi çok ise o itibara alınır. *Kenz*'de bu mevzudan sonra şöyle geçmektedir: Nikâh, talâk, muhâlea, köle âzadı, mükâtebe anlaşması, kasten öldürme sebebiyle yapılan sulh, hibe, sadaka, karz verme, karz alma, köleyi dövme, kurban kesme, yapı inşa etme, dikiş yapma, emanet mal verme, emanet mal alma, âriyet verme, âriyet alma, borç ödeme, borcu teslim alma, giyinme, taşıma hem doğrudan kendisinin yapması ile hem de vekâlet ile yaptırmakla yeminin bozulduğu konulardır.

Yeminler konusundaki söz konusu fiiller ve akitler, sadece sahih olan tasarruflara mı özeldir yoksa fâsid olanları da yemini bozar mı? Bununla ilgili olarak fakihler şöyle demiştir: Nikâha ve satıma izin vermek ve yine satıma vekâlet vermek, fâsid akdi de içine alır. Ancak nikâha vekâlet vermek, fâsid olanı içine almaz. Nikâha yemin etmek, eğer mazi sîgası ile yapılmışsa, fâsid akdi de içine alır; gelecek sîgası ile yapılmışsa almaz. Namaza yemin, tıpkı nikâha yemin gibidir. Keza hac ve oruca yemin de nikâha yemin gibidir. *Zahîriyye*'de böyle geçmektedir. Satıma yemin de *Muhît*'te geçtiği üzere nikâha yemin gibidir.

Bir kimse bugün namaz kılmayacağına yemin ederse kıyasa göre sadece sahih olan namazlar ile kayıtlı değilken, istihsâna göre sadece sahih namazlar ile kayıtlı olur.[1] *Muhît*'te geçtiği üzere "Bugün evlenmeyeceğim." diye yemin edenin hükmü de böyledir.

Bir kimse "Şu ev Zeyd'indir." derse bu ifade, o evin Zeyd'in mülkiyeti olduğunu ikrar etmektedir. Öyle ki ikrarda bulunan bu kişi daha sonra o evin kendisine ait olduğunu iddia etse, iddiası kabul edilmez. *Bezzâziyye*'de geçtiği üzere bir kimsenin "Şu evin sâkini falancadır." demesi, o evin falancaya ait olduğunu ikrar etmesidir. Ancak bir kimse "Burası falancanın ekimidir." veya "Burası falancanın dikimidir." veya "Burası falancanın yapımıdır." dese daha sonra söz konusu falancanın bunları icâre yoluyla yaptığını iddia etse ikrar edenin sözü kabul edilir.

---

1 Yani istihsâna göre fâsid namaz kıldığında yemini bozulmaz. / çev.

ومنها: حلف لا يبيع أو لا يشتري أو لا يؤجر أو لا يستأجر أو لا يصالح عن مال أو لا يقاسم أو لا يخاصم أو لا يضرب ولده لم يحنث إلا بالمباشرة، ولا يحنث بالتوكيل؛ لأنها الحقيقة وهو مجاز إلا أن يكون مثله لا يباشر ذلك الفعل كالقاضي والأمير فحينئذ يحنث بهما، وإن كان يباشره مرة ويوكل فيه أخرى فإنه يعتبر الأغلب، قال في الكنز بعده ما يحنث بهما النكاح والطلاق والخلع والعتق والكتابة والصلح عن دم العمد والهبة والصدقة والقرض والاستقراض وضرب العبد والذبح والبناء والخياطة والإيداع والاستيداع والإعارة والاستعارة وقضاء الدين وقبضه والكسوة والحمل، انتهى.

والأفعال والعقود في الأيمان هل تختص بالصحيح أو تتناول الفاسد؟ فقالوا: الإذن في النكاح والبيع والتوكيل بالبيع يتناول الفاسد،[1] والتوكيل بالنكاح لا يتناوله، واليمين على النكاح إن كانت على الماضي تتناولته وإن كانت على المستقبل لا، واليمين على الصلاة كاليمين على النكاح، وكذا على الحج والصوم، كما في الظهيرية، وكذا على البيع، كما في المحيط.

ولو حلف[2] لا يصلي اليوم لا تتقيد[3] بالصحيح قياسًا، وتتقيد به استحسانًا، ومثله لا يتزوج اليوم، كما في المحيط.

ومنها: لو قال هذه الدار لزيد كان إقرارًا بالملك له، حتى لو ادعى أنها مسكنه لم يقبل،[4] وفي البزّازية قوله «فلان ساكن هذه الدار» إقرار منه[5] بكونها له، بخلاف زرع فلان أو غرس أو بنى وادعى[6] أنه فعل ذلك بالأجر فهي للمقر.

---

١ ف- والتوكيل بالبيع يتناول الفاسد.
٢ ح: ومنها حلف.
٣ ن س: لا يتقيد.
٤ ح: لا تقبل.
٥ س ف ن د-منه.
٦ ح: فادعى.

Bir kimse "Şu koyundan yemeyeceğim." diye yemin etse etini yemekle yemini bozulur. Çünkü hakiki anlamı budur. Ancak sütünü içmekle veya o hayvanın yavrularını yemekle yemini bozulmaz. Bir kimse "Şu hurma ağacından yemeyeceğim." diye yemin etse o ağaçtan çıkan hurmaları ve henüz olgunlaşmamış meyvelerini yemekle yemini bozulur ancak hurma işlenmişse mesela hurma pekmezi yapılmışsa onu yemekle yemini bozulmaz. Eğer yemin ettiği ağaç, meyve vermeyen bir ağaçsa ağacı satması durumunda onun parasıyla aldığı şeylerden yemesi durumunda yemini bozulur.

Bir kimse "Şu buğdaydan yemeyeceğim." diye yemin etse sadece buğday olarak yemesi durumunda yemini bozulur. Çünkü buğdayın kendisini yemek mümkündür. Bu açıdan o buğdayın ekmek yapılması durumunda onu yemesiyle yemini bozulmaz.

Bir kimse "Dicle'den su içmeyeceğim." diye yemin etse ağzıyla oradan içmesi durumunda yemini bozulur. Çünkü hakikat anlamı budur. Bu sebeple oradan eliyle veya bir kapla içmesi halinde yemini bozulmaz. Ancak "Dicle suyunu içmeyeceğim." diye yemin etse herhangi bir şekilde içmekle yemini bozulur.

Bir kimse *mevlâlar*ına vasiyet etse ve onun hem âzat etmiş olduğu köleleri hem de onu âzat eden efendileri olsa, birincisi bu kapsama dahil olur. Çünkü *mevlâ* kelimesinin hakiki anlamı âzat edilen kölelerdir. Âzat eden efendi manası ise tesebbüb yoluyla mecazdır.

Bir kimse Zeyd'in oğullarına vasiyet etse ve Zeyd'in hem öz oğulları hem de torunları olsa, vasiyet öz oğullara gider.

Bu kaidemiz, şu meseleler ile nakzedilmeye çalışılmıştır:

a) Müste'men, "çocuklarına" emân[1] istediğinde bu emâna torunları da dahil olmaktadır.

b) "Zeyd'in evine ayak basmayacağım." diye yemin eden biri, o eve mutlak olarak (herhangi bir şekilde) girmekle yemini bozulur.

c) Bir kimse kölesinin âzat oluşunu Zeyd'in geldiği gündüze (yevm) bağlasa ve Zeyd gece gelse kölesi âzat olur.

d) Bir kimse "Zeyd'in evinde oturmayacağım." diye yemin etse hem Zeyd'in mülkünde olan evlerde hem de mülkünde olmayan evlerde oturmasıyla yemini bozulur.

---

1 Emân; can, mal, ırz ve din hürriyeti konularında verilen güvence ve dokunulmazlık demektir. / çev.

ومنها: حلف[1] لا يأكل من هذه الشاة حنث بلحمها؛ لأنه الحقيقة دون لبنها ونتاجها، بخلاف ما إذا حلف لا يأكل من هذه النخلة حنث بثمرها وطلعها، لا بما اتصل به صنعة حادثة كالدبس، فإن لم يكن لها ثمر حنث بما أكله مما اشتراه بثمنها[2].

ومنها: حلف لا يأكل من هذه الحنطة فإنه يحنث بأكل عينها للإمكان فلا يحنث بأكل خبزها.

ومنها: حلف لا يشرب من دجلة حنث بالكرع؛ لأنه الحقيقة ولا يحنث بالشرب بيده أو بإناء، بخلاف من ماء دجلة.

ومنها: أوصى لمواليه وله عتقاء ولهم عتقاء اختصت بالأولين؛ لأنهم مواليه حقيقة والآخرون مجازًا بالتسبيب[3].

ومنها: أوصى لأبناء زيد وله صلبيون وحفدة فالوصية للصلبيين.

ونقض علينا الأصل المذكور:

بالمستأمن على أبنائه لدخول الحفدة.

وبمن حلف لا يضع قدمه في دار زيد حنث بالدخول مطلقًا.

وبمن أضاف العتق إلى يوم قدوم زيد فقدم ليلًا عتق.

وبمن لا يسكن دار زيد عمت النسبة للملك وغيره.

---

١ ح: ومنها لو حلف.
٢ ف ن: من ثمنها.
٣ س: بالتسبب.

e) Ebû Hanîfe ve İmam Muhammed şöyle demiştir: Bir kimse yemine niyet ederek "Receb orucunu tutmak Allah için üzerime olsun." derse nezir ve [hakikat anlamında yemin olmadığı halde] yemin olur.

Bunlara şöyle cevap verilmiştir:

a) Emân verilmesi ihtiyat gösterilen bir konu olan kanın akmasını engellemek içindir. Burada "çocuklar" şeklinde mutlak kullanılması, ["torunlar" manasını içermesi konusunda] bir şüphe doğurmuştur ve bu şüphe emân konusunda hakikat makamına geçmiştir.

b) Burada "ayak basma" ifadesi "eve girme" manasında mecazdır. Bu yüzden genel olarak anlaşılır.

c) Gündüz (yevm) kelimesi, uzamayan (belli bir müddetle kayıtlanmayan) bir fiille kullanıldığında mutlak olarak zamanı bildirmek içindir. Nitekim "*Her kim böyle bir günde onlara arkasını dönerse…*"[1] âyetinde bu anlamdadır. *Nehâr*, kendisine ilişen fiil için uzayabildiğinde [yani belli bir müddetle sınırlanabildiğinde] -ki bu durumda nehâr, o fiil için mi'yâr olmaktadır- ve gelme fiili de uzayamadığından burada gündüz değil, mutlak olarak zaman manası itibara alınmıştır.

d) Burada ev kelimesi "oturma" manasındadır. [İster mülkiyeti olsun ister kira yoluyla olsun] oturulan her yeri kapsamaktadır.

e) Adak, sîga (lafız) ile, yemin ise onun mûcebi ile ortaya çıkar. Çünkü bir kimsenin mübah olan bir şeyi kendine vacip kılması yemin olup tıpkı nassen haram kılınma gibidir.

Bu meseleler arasında cihet farklılığı olduğu için burada hem hakikat hem de mecazin beraber kastedilmesi söz konusu değildir. *Bedâi'*de böyle geçmektedir.

Bu kaide kapsamında yer alan bir mesele de şudur: Bir kimse "Namaz ibadetini edâ etmeyeceğim." diye yemin etse iki rekât namaz kılmadığı sürece yemini bozulmaz. Çünkü bunun hakikat anlamı budur. Ancak "Namaz kılmayacağım (Lâ yusallî)" diye yemin eden biri, birinci rekâtın secdesini yapınca yemini bozulmuş olur[2] çünkü birinci rekâtın secdesini yaptığı anda namazın tüm rükünlerini [kıyam, kıraat, rükû ve secde] yerine getirmiş olur. Peki bu son meselede alnını secdeye koyunca mı yoksa secdeden kaldırınca mı yemini bozulmuş olur?

---

1 Enfâl, 8/16.

2 İki mesele arasındaki fark, birincisinde "salât" kelimesinin isim olarak kullanılmış olması, ikincisinde ise kullanılmamış olmasıdır. / çev.

وبأن أبا حنيفة ومحمدًا قالا فيمن قال «لله عليّ صوم رجب» ناويًا لليمين أنه نذر ويمين.

وأجيب:

بأن الأمان لحقن الدم[1] المحتاط فيه فانتهض الإطلاق شبهة تقوم مقام الحقيقة فيه.

ووضع القدم مجاز عن الدخول فعم.

واليوم إذا قرن بفعل لا يمتدّ كان لمطلق الوقت لقوله تعالى[2] ﴿ومن يولّهم يومئذ دبره﴾ [الأنفال، ١٦/٨] وللنهار إذا امتدّ لكونه معيارًا والقدوم غير ممتدّ، فاعتبر مطلق الوقت.

وإضافة الدار نسبة للسكنى وهي عامة.

والنذر مستفاد من الصيغة واليمين من الموجب، فإن إيجاب المباح يمين كتحريمه بالنص.

ومع الاختلاف لا جمع، كذا في البدائع[3].

ومن هذا الأصل: لو حلف لا يصلي صلاة فإنه لا يحنث إلا بركعتين؛ لأنها الحقيقة، بخلاف لا يصلي فإنه لا يحنث حتى يقيدها بسجدة؛ لأنه يكون آتيًا بجميع الأركان، وهل يحنث بوضع الجبهة أو بالرفع؟

---

١ س: لحقن الدماء؛ ف- لحقن الدم.
٢ ف- لقوله تعالى.
٣ ف د: البديع.

Bu konuda birinin diğerine tercih edilmediği iki görüş bulunmaktadır. Bununla beraber daha önce namaz konusunda[1] geçtiği üzere ikinci görüşün tercih edilmesi gerekir. Bir kimse "Ben öğle namazı kılmayacağım." diye yemin etse, dört rekât kılmadığı sürece yemini bozulmuş olmaz. "Öğle namazını cemaatle kılmayacağım." diye yemin etse, bir rekâtını cemaatle kılmakla yemini bozulmuş olmaz. Çoğunu kıldığında yemininin bozulup bozulmadığı konusunda ihtilâf bulunmaktadır.

**Hâtime: "Şek İle Yakîn Zâil Olmaz" Kaidesi ile İlgili Fâideler**

**Birinci fâide: "Şek ile yakîn zâil olmaz." kaidesinin istisnâları olup bu istisnâlar şunlardır:**

1) İstihâze gören ancak bu konuda şaşkın kalan[2] kadın her namaz için gusül alır. Sahih olan görüş budur.

2) Bir kimse üzerinde bir ıslaklık görse ancak meni mi yoksa mezi mi olduğunu bilmese daha önce de ifade ettiğimiz üzere burada şüphe bulunsa da gusül alması vaciptir.

3) Bir suyun içinde ölü bir fare görüp bunun ne zaman düştüğünü bilmese ve buradaki su ile de abdest almış olsa daha önce detaylı olarak açıkladığımız üzere burada şüphe bulunsa da bu [abdest ve bu abdestle kıldığı namazları] iade etmesi vaciptir.

4) Daha önce de kaydettiğimiz üzere bir kimse iftitâh tekbiri getirip getirmediğinde, abdestinin bozulup bozulmadığında, başını meshedip etmediğinde şüphe ederse, eğer bu onun ilk şüphesi ise namazını baştan kılması gerekir.

5) Bir kimsenin elbisesine necâset bulaşsa ancak nereye bulaştığını bilmese, daha önce *Zahîriyye*'den nakille yer verdiğimiz üzere bu konuda ihtilâf olsa da tüm elbisenin yıkanması gerekir.

6) Bir kimse bir av hayvanına ateş ediyor, yaralıyor ancak sonra bu av gözünden kayboluyor. Bir süre sonra da o avı ölü olarak buluyor. Ancak ölüm sebebinin neden kaynaklandığını bilmiyor. Bu durumda kendi atışı ile ölmüş olması konusunda şüphe olsa da o hayvanı yemesi haramdır. Ancak *Kenz*'de bu avın haram olması için avcının, hayvanın peşinden hemen gitmemiş olması şart görülmüştür. Kâdîhan ise hayvanın, avcının gözünden kaybolmasını şart koşmuştur. *Hidâye*'deki ifadeler de bu son görüşe işaret etmektedir. Ancak mutemet olan birinci görüştür.

---

1 İmam Muhammed'in secdeden başını kaldırmadıkça secdenin tamamlanmayacağı yönündeki görüşüdür. / çev.

2 Yani hayzın başlangıcını ve ne zaman bittiğini bilmeyen ve kan görmeye devam eden kadındır. Hibetullah et-Tâcî, *et-Tahkîku'l-Bâhir*, I: 164b

قولان هنا من غير ترجيح، وينبغي ترجيح الثاني كما رجحوه في الصلاة. ولو حلف لا يصلي الظهر لم يحنث إلا بالأربع، ولو حلف لا يصليه جماعة[1] لم يحنث بإدراك ركعة واختلف فيما إذا أتى بالأكثر.

**خاتمة: فيها فوائد في تلك القاعدة، أعني اليقين لا يزول بالشك**

**الفائدة الأولى: يستثنى منها مسائل**

الأولى: المستحاضة المتحيرة يلزمها الاغتسال لكل صلاة، وهو الصحيح.

الثانية: إذا وجد بللًا ولا يدري أمني أو مذي قدّمنا إيجاب الغسل مع وجود الشك.

الثالثة: وجد فأرة ميتة ولم يدر متى وقعت وكان قد توضأ منها قدّمنا وجوب الإعادة عليه مفصّلًا مع الشك.

الرابعة: قدّمنا أنه لو شك هل كبر للافتتاح أو لا أو أحدث أو لا أو مسح رأسه أو لا؟ وكان أوّل ما عرض له استقبل.

الخامسة: أصاب ثوبه نجاسة ولا يدري أيّ موضع أصابته غسل الكل على ما قدّمناه عن الظهيرية مع ما فيه من الاختلاف.

السادسة: رمى صيدًا فجرحه ثم تغيب عن بصره ثم وجده ميتًا ولا يدري سبب موته يحرم مع وجود الشك، لكن شرط في الكنز لحرمته أن يقعد عن طلبه، وشرط قاضيخان أن يتوارى عن بصره، وإليه يشير ما في الهداية، والمعتمد الأول.

---

١ ن: بجماعة.

7) Kedinin fareyi yemesi ile ilgili olarak fakihler şöyle der: Eğer bir kedi fareyi yedikten hemen sonra bir sudan içerse, bu durum tıpkı şarap içen kişinin hemen ardından su içmesi gibi olup suyu necis kılar. Ancak kedi suyu hemen içmez de bir süre bekledikten sonra sudan içerse Ebû Hanîfe'ye göre salyası ile ağzını yıkamış olması ihtimali sebebiyle su necis olmaz. İmam Muhammed'e göre bir süre sonra içmesi durumunda da su necis olur. İmam Muhammed bu konuda "Hakiki necâsetler, tıpkı hükmî necâsetler gibi sadece mutlak olarak yıkanmak ile temizlenir." şeklindeki ilkesine göre hareket etmiştir.

Bu kaide ile bağlantılı kaynağına bakılmaya ihtiyaç duyulan bazı meseleler mevcut olup ben şu ana kadar bunların hükmüne kitaplarımızda rastlamadım:

1-2) Bir yolcu, kendi şehrine ulaşıp ulaşmadığı konusunda şüpheye düşse ve yine bir yolcu ikâmete niyet edip etmediğinde şüpheye düşse bunların hükmü nedir? Her iki durumda da şüphe sebebiyle ruhsata göre hareket etmemesi gerekir. Ancak ben daha sonra *Tatarhâniyye*'de şöyle bir ifade gördüm: Bir kimse namaz kılarken mukim mi yoksa yolcu mu olduğu konusunda şüpheye düşse namazlarını dört rekât olarak kılar ancak yolcu olma durumunu da dikkate alarak ihtiyaten ikinci rekâtta oturur. Mukim olup olmama niyetinde şüphe etmenin hükmü de böyledir.

3) Özür sahibi biri özrünün kesilip kesilmediği konusunda şüphe etse ve özür halinde aldığı abdest ile namaz kılsa hükmü nedir? Bu namazın sahih olmaması gerekir.

4-5) Namazda [secde esnasında] imamın önüne geçen birisi, [saf açısından] imamın önüne geçip geçmediği konusunda şüphe etse ve yine iftitâh tekbirini, imamdan önce getirip getirmediğinde şüphe etse bunun hükmü nedir? Ben daha sonra *Tatarhâniyye*'de şöyle gördüm: "İmama uyan kişi, iftitâh tekbirini imamdan önce getirip getirmediğini bilmezse eğer imamdan sonra tekbir getirdiği konusunda zann-ı gâlibi varsa namazı tamdır, zann-ı gâlibi imamdan önce tekbir getirdiği yönündeyse namazı olmamıştır. Eğer her iki kanaate de eşit mesafede ise yine namazı tamdır. Çünkü hata ettiği ortaya çıkana kadar aslolan müslümanın işlerini doğruya hamletmektir." Buna göre bizim meselemiz olan imamın önüne geçme konusunda da hükmün böyle olması gerekmektedir.

السابعة: لو أكلت الهرة فأرة قالوا: إن شربت على فورها الماء تنجس كشارب الخمر إذا شرب الماء على فوره، ولو مكثت ساعة ثم شربت لا يتنجس عند أبي حنيفة لاحتمال غسلها فمها بلعابها، وعند محمد يتنجس[1] بناء على أصله من أنها لا تزول إلا بالمطلق كالحكمية.

وهنا مسائل تحتاج إلى المراجعة ولم أرها الآن:

منها: شك مسافر أ وصل[2] بلده أو لا؟ ومنها: شك مسافر هل نوى الإقامة أو لا؟ وينبغي أن لا يجوز له الترخص بالشك، ثم رأيت في التاتارخانية: ولو شك في الصلاة أمقيم أم مسافر صلى أربعًا ويقعد على الثانية احتياطا، فكذلك إذا شك في نية الإقامة.

ومنها: صاحب العذر إذا شك في انقطاعه فصلى بطهارته، وينبغي أن لا تصحّ.

ومنها: جاء من قدام الإمام وشك أمتقدم عليه أم لا؟ ومنها: شك هل سبق الإمام بالتكبير أو لا؟ ثم رأيت في التاتارخانية: وإذا لم يعلم المأموم هل سبق إمامه بالتكبيرة[3] أو لا؟ فإن كان أكبر رأيه أنه كبر بعده أجزأه، وإن كان أكبر رأيه أنه كبر[4] قبله لم يجزه، وإن استوى[5] الظنان أجزأه؛ لأن أمره محمول على السداد حتى يظهر الخطأ، انتهى. وينبغي أن يكون كذلك حكم المسألة التي قبلها وهي الشك في التقدم والتأخر.

---

١ ف د: نجس؛ ن: تنجس.
٢ ف ن: هل وصل.
٣ ح: بالتكبير.
٤ س ف ن د- كبر.
٥ س ف: اشترك.

6) Bir kimsenin üzerinde kazâ namazı borcu olsa ancak bu konuda şüpheye düşse bunun hükmü nedir? -Böylece bu konular altı olmuş oldu-. *Tatarhâniyye*'de şöyle geçmektedir: "Bir kimse, zimmetinde kazâ namazı olup olmadığını bilmiyorsa namaz kılarken kazâya niyet etmesi mekruhtur. Ancak kazâ namazı borcu olan biri, üzerinde namaz borcunun kalıp kalmadığını bilmese efdal olan [kazâ namazı kıldığında bunların] öğle, ikindi ve yatsı namazlarının dört rekâtlık sünnetlerinde hem Fâtiha hem de zamm-ı sûreyi okumasıdır."

**İkinci Fâide: [Şek, Zan ve Vehmin Manası]**

*Şek*, [doğru ve yanlış olma konusunda] iki kanaatin eşit derecede olmasıdır. *Zan* iki kanaatten birinin ağır basması ve doğru tarafın tercih edilmesidir. *Vehim* ise hatalı tarafın seçilmesidir. *Zann-ı gâlib* ve *ekberu'r-re'y* ise bir görüşün tercih edilip kalbin o görüşte mutmain olmasıdır. Fakihlere göre zann-ı gâlib muteberdir. Lâmişî *Usûl*'ünde bu şekilde zikretmekte olup özeti şöyledir: "Fakihlere göre zan, şek kabilindendir. Çünkü onların zan terimiyle kastettikleri, -ister varlık ve yokluk ihtimalleri eşit olsun ister bu ihtimallerden biri ağır bassın- bir şeyin varlığı ve yokluğu arasında tereddüt etme durumudur. Bu sebeple fakihler ikrar bölümünde şöyle demiştir: Bir kimse 'Zannıma göre falancanın bende bin dirhem alacağı var.' diye ikrar etse, bir şey ödemesi gerekmez. Çünkü böyle bir ikrar şek içindir."

Fakihlere göre zann-ı gâlib, *yakîn*e (bilgiye) ilişmektedir ve bu zanna göre hüküm verilir. Nitekim fıkıh bölümlerindeki ifadeleri incelendiğinde bu husus görülmektedir. Mesela abdesti bozan şeyler bahsinde zann-ı gâlibin, gerçekte var olan şey gibi olduğunu açıkça ifade etmişlerdir. Yine onlar talâk bahsinde; bir kimse talâkın gerçekleştiğini zannederse talâk vaki olmaz ancak zann-ı gâlibi varsa talâk vaki olur demişlerdir.

**Üçüncü Fâide: Istıshâb**

Istıshâb, *et-Tahrîr* adlı eserde de geçtiği üzere, ortadan kalktığına dair zannın olmadığı kesin bir durumun, varlığının devam etmesine hükmetmektir. Bunun hücciyeti konusunda ihtilâf vardır. Bazıları mutlak olarak hüccet kabul ederken[1] çoğunluk mutlak olarak hüccet oluşunu reddetmiştir.[2] Üç büyük alim Ebû Zeyd [Debûsî], Şemsü'l-Eimme [Serahsî] ve Fahru'l-İslâm [Pezdevî], baştan bir hak ispat etmek için hüccet olmadığını ancak def'i hususunda hüccet olduğunu ifade etmiştir.

1 Şâfiîler, Hanbelîler ve içerisinde Mâturidî'nin de yer aldığı bir grup Semerkantlı Hanefî bu görüştedir. Bk. İbn Emîru Hâc, *et-Takrîr ve't-Tahbîr*, Dâru'l-kutubi'l-ilmiyye, III, 290.

2 Hanefîlerin çoğu ve bazı Şâfiîler bu görüştedir. Bk. İbn Emîru Hâc, *et-Takrîr ve't-Tahbîr*, III, 290.

ومنها: من عليه فائتة وشك في قضائها فهي ست، وفي التاتارخانية: رجل لا يدري هل في ذمته قضاء الفوائت أم لا؟ يكره له أن ينوي الفوائت، ثم قال: وإذا لم يدر الرجل أنه بقي عليه شيء من الفوائت أو لا؟ الأفضل[1] أن يقرأ في سنة الظهر والعصر والعشاء في الأربع الفاتحة والسورة، انتهى.

**الفائدة الثانية**[2]: **[معنى الشك والظن والوهم]**

الشك تساوي الطرفين، والظن الطرف الراجح وهو ترجيح جهة الصواب، والوهم رجحان جهة الخطأ، وأما أكبر الرأي وغالب الظن فهو الطرف الراجح إذا أخذ به القلب وهو المعتبر عند الفقهاء، كما ذكره اللامشي في أصوله، وحاصله أن الظن عند الفقهاء من قبيل الشك؛ لأنهم يريدون به التردد بين وجود الشيء وعدمه، سواء استويا أو ترجح أحدهما، ولذا قالوا في كتاب الإقرار: لو قال له «عليّ ألف في ظني» لا يلزمه شيء؛ لأنه للشك.

وغالب الظن عندهم ملحق باليقين وهو الذي تبتنى عليه الأحكام، يعرف ذلك من تصفح كلامهم في الأبواب، صرّحوا في نواقض الوضوء بأن الغالب كالمتحقق، وصرّحوا في الطلاق بأنه إذا ظن الوقوع لم يقع وإذا غلب على ظنه وقع.

**الفائدة الثالثة: في الاستصحاب**

وهو -كما في التحرير- الحكم ببقاء أمر محقق لم يظن عدمه، واختلف في حجيته فقيل حجة مطلقًا، ونفاه كثير مطلقًا، واختار الفحول الثلاثة أبو زيد وشمس الأئمة وفخر الإسلام أنه حجة للدفع لا للاستحقاق،

---

١ ن: فالأفضل.

٢ س: قاعدة الثانية؛ وهو خطأ.

Fakihlere göre meşhur olan görüş budur. Ancak uygun olan görüş ıstıshâbın hiçbir şekilde hüccet olmadığıdır. Çünkü def'i, asli yokluğun devam ettirilmesidir. Ayrıca bir şeyin varlığının sebebi, onun devam etmesinin de sebebi olamaz; dolayısıyla onun devamına hükmetmek, delilsiz bir hüküm olur. *Tahrîr*'de böyle geçmektedir.

Istıshâb ilkesinin hüccet olmamasının fer'î yansımaları şunlardır:

Bir kimse evinin bir bölümünü satsa, ortağı ise şuf'a talebinde bulunsa ancak o bölümü satın alan müşteri, şuf'a talebinde bulunan kişinin o yerde mülkiyeti olduğunu kabul etmese, müşterinin sözü kabul edilir ve delil olmadıkça şuf'a talebinde bulunan kişi şuf'adar olamaz.

Bize göre mefkûd vâris olamayacağı gibi mirası da dağıtılmaz. Daha önce "Bir emr-i hâdisin, akreb-i evkâtına izâfesi asıldır." kaidesi altında ıstıshâbın hüccet olmadığına dayanan birçok meseleye yer vermiştik.

*Bezzâziyye*'nin ikrar bahsinde şöyle geçmektedir: Bir kimse şahitlerin huzurunda birine ait yağı döküyor. Yağın sahibi tazmin edilmesini talep ediyor. Döken kişi ise yağın içerisine bir fare düştüğünü ve necis olduğunu iddia ediyor. Bu durumda yağı döken kişinin sözü kabul edilir çünkü döken kişi tazminde bulunmayı reddetmektedir ve şahitler de yağın temiz olduğuna değil, sadece yağı döktüğüne şahitlik etmektedir.

Bir kimse seyyar et satan birine ait etleri telef etse, malı telef edilen de tazmin talebinde bulunsa ancak telef eden kişi o etin meyte olduğunu ve bu yüzden telef ettiğini söylese sözü tasdik edilmez. Şahitlerin, zâhir duruma dayanarak o etin usulüne uygun kesilmiş et olduğuna şahitlik yapma hakkı vardır. Kâdı[1] bu meselede tazminin gerekmeyeceğini ifade etmiştir. Ancak istihsân (hazr ve ibâha) kitabında yer alan şu mesele ile ona itiraz edilmiştir: "Bir kimse, birini öldürse ve öldürdüğü kişinin irtidad ettiğini veya babasını öldürdüğünü ve bu sebeple onu öldürdüğünü iddia etse bu durumda katilin sözü kabul edilmez." Kâdı ise bu itiraza şöyle cevap vermiştir: Bu durumda katilin sözünün kabul edilmeme sebebi, kabul edilmesi durumunda düşmanlık kapısının açılacak olmasıdır. Çünkü katil önce öldürmüş ardından o sebeple öldürdüğünü iddia etmiştir. Kan konusu çok önemlidir ve ihmal edilemez. Mal konusu ise kan ile kıyaslandığında daha basittir. Bu yüzden bir kimse başkasının üzerinde alacağı olduğunu iddia etse, [ortada delil yoksa] davalıya yemin ettirilir; yeminden kaçınırsa davalı aleyhine hüküm verilir.

---

1 Kâdı ile kimi kastettiği açık değildir. Bununla beraber Hanefî mezhebinde genel olarak mutlak kâdı ifadesi fürû-i fıkıh kitaplarında Kâdîhân, usûl-i fıkıhta Debûsî için kullanılmaktadır. / çev.

وهو المشهور عند الفقهاء، والوجه ليس حجة أصلا؛ لأن الدفع استمرار عدمه الأصلي؛ لأن موجب الوجود ليس موجب بقائه فالحكم ببقائه بلا دليل، كذا في التحرير.

ومما فرع عليه:

الشقص إذا بيع من الدار وطلب الشريك الشفعة فأنكر المشتري ملك الطالب فيما في يده فالقول له ولا شفعة له إلا ببينة.

ومنها: المفقود لا يرث عندنا ولا يورث وقدّمنا فروعًا مبنية عليه في قاعدة أن الحادث يضاف إلى أقرب أوقاته.

وفي إقرار البزّازية: صب دهنًا لإنسان عند الشهود فادعى مالكه الضمان، فقال كانت نجسة لوقوع فأرة فالقول للصاب، لإنكاره الضمان والشهود يشهدون على الصب لا على عدم النجاسة[1].

وكذلك أتلف لحم طواف فطولب بالضمان فقال: «كانت ميتة فأتلفتها» لا يصدق، وللشهود أن يشهدوا أنه لحم ذكي بحكم الحال، قال القاضي: لا يضمن، فاعترض عليه بمسألة كتاب الاستحسان وهي أن رجلا لو قتل رجلا قال كان ارتد أو قتل أبي فقتلته قصاصا أو للردة لا يسمع، فأجاب وقال: لأنه لو قبل لأدى إلى فتح باب العدوان، فإنه يقتل ويقول كان القتل لذلك[2] وأمر الدم[3] عظيم فلا يهمل،

١ ف: لا على النجاسة.
٢ س: كذلك.
٣ ف: واسم الدم؛ ن: وإثم الدم.

Ancak kan konusunda hüküm böyle değildir. Öldürme ile suçlanan kişi ikrar edinceye veya öldürmediğine dair yemin edinceye dek hapsedilir. Keza mal konusunda bir defa yemin yeterli iken, kan konusunda [kasâme konusunda] elli defa yemin talep edilir.

## DÖRDÜNCÜ KAİDE: MEŞAKKAT TEYSİRİ CELBEDER

Meşakkatin kolaylığı gerektireceğinin dayanağı Allah Teala'nın "*Allah size kolaylık murat eder, zorluk murat etmez.*"[1] ve "Dinde sizin için bir zorluk kılınmamıştır."[2] âyetleri ve Hz. Peygamberin, "*Allah'a en sevimli gelen din hanîf ve kolay (semha) olanıdır*." şeklindeki hadisidir.

Alimler der ki: Şer-i şerîf'te yer alan tüm ruhsat ve kolaylıklar hep bu kaideye dayanmaktadır.

### [Kolaylığın Sebepleri]

Malum ola ki ibadet ve diğer konulardaki kolaylıkların yedi sebebi vardır:

**Birinci Kolaylık Sebebi: Yolculuk**

Yolculuğa ilişkin iki kolaylık bulunmaktadır. Bunlardan biri, uzun olan yani üç gün üç gece olan yolculuklara özgüdür. Böyle bir yolculukta namazlar kısaltılır, oruç tutulmayabilir, mest üzerine meshin süresi bir günden üç güne çıkar, kurban kesme vücûbiyeti düşer. *Gâyetü'l-Beyân*'da böyle geçer.

İkinci tür kolaylık ise uzun olmayan yolculuklara özgüdür. Bu yolculuk, kişinin ikâmet ettiği bölgeden mutlak çıkışıdır. Böyle bir yolculuk ile cuma namazının, bayram namazlarının ve cemaatle namazın terk edilmesi câiz olur. Yine bu tür yolculuklarda binek üzerinde namaz kılma, [su yoksa] teyemmüm yapma câiz olmakta, kocanın birden fazla olan zevceleri arasında [hangisi ile yola çıkacağını belirlemek üzere] kura çekmesi müstehap olmaktadır.

Bize göre yolcunun namazlarını kısaltması azimet manasında olan ıskât ruhsatıdır. Bunun anlamı yolcu birinin namazları tam kılmasının meşrû olmadığıdır. Hatta tam kılması durumunda günahkâr olacağı gibi ikinci rekâtın ka'desini yapmadan namazını tam kılması [4 rekât] durumunda farz namazı fâsid olur. Bununla beraber tam kılması halinde eğer üçüncü rekâtın secdesinden önce mukim olmaya niyet ederse [artık mukim olacağı için] namazı fâsid olmaz.

---

1 Bakara, 2/185.
2 Hac, 22/78.

بخلاف المال فإنه بالنسبة إلى الدم أهون، حتى حكم في المال بالنكول، وفي الدم يحبس حتى يقر أو يحلف واكتفي في المال[1] بيمين واحدة وبخمسين يمينا في الدم، انتهى.

**القاعدة الرابعة: المشقة تجلب التيسير**

والأصل فيها قوله تعالى ﴿يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر﴾ [البقرة، ١٨٥/٢] وقوله تعالى ﴿وما جعل عليكم في الدين من حرج﴾ [الحج، ٧٨/٢٢] وفي حديث «أحب الدين إلى الله تعالى الحنيفية السمحة».

قال العلماء يتخرج على هذه القاعدة جميع رخص الشرع وتخفيفاته.

**[أسباب التخفيف]**

واعلم أن أسباب التخفيف في العبادات وغيرها سبعة:

**الأوّل: السفر**

وهو نوعان، منه ما يختص بالطويل وهو ثلاثة أيام ولياليها وهو القصر والفطر والمسح أكثر من يوم وليلة وسقوط الأضحية، على ما في غاية البيان.

والثاني ما لا يختص به، والمراد به مطلق الخروج عن المصر وهو ترك الجمعة والعيدين والجماعة والتنفل على الدابة وجواز التيمم واستحباب القرعة بين نسائه.

والقصر للمسافر عندنا رخصة إسقاط بمعنى العزيمة، بمعنى أن الإتمام لم يبق مشروعًا حتى أثم به وفسدت لو أتم، ولم يقعد على رأس الركعتين إن لم ينو إقامته قبل سجود الثالثة.

---

١ س ف ن- في المال؛ ح: فيه.

**İkinci Kolaylık Sebebi: Hastalık**

Hastalığın birçok ruhsatı vardır:

Beden bütünlüğüne veya bir organına karşı bir hastalık tehlikesi olduğunda veya abdest/gusül aldığında hastalığın artması veya iyileşmesinin yavaşlaması söz konusu olduğunda teyemmüm alınır. Hastalar, farz namazları [hastalığın durumuna göre] oturarak veya uzanarak kılabilir. Cemaatle namaza katılmayabilir ve [eğer hastalıktan önce cemaate katılma âdeti var ise] cemaatin faziletini de alır.

*Şeyh-i fâni* olan biri Ramazânda oruç tutmayabilir, bunun yerine fidye vermesi gerekir; zıhâr keffâretinde hastanın [iki ay peş peşe] tutması gereken oruç, fakir doyurmaya dönüşür.

Hasta biri Ramazânda oruç tutmayabilir ve i'tikâfta olan hasta i'tikâftan çıkabilir. Hasta biri hac fiillerinde ve şeytan taşlamada yerine vekil tutabilir. Yine ihram yasaklarına uymayabilir ancak bunun için fidye verir.

Hasta biri, necis şeyler ile ve bir görüşe göre şarap ile tedavi olabilir. Kâdîhan şarap ile tedavi olamayacağı görüşünü tercih etmiştir. Boğaza takılan yiyeceğin aşağı inmesi için şarap içmek ittifakla câizdir. Doktorun hastanın namahrem yerine, hatta hastanın avret yerine ve cinsel organlarına bakması câizdir.

**Üçüncü Kolaylık Sebebi: İkrah**

**Dördüncü Kolaylık Sebebi: Unutma**

**Beşinci Kolaylık Sebebi: Bilmemezlik**

Bu konular ileride ele alınacaktır.

**Altıncı Kolaylık Sebebi: Zorluk ve Umûmü'l-Belvâ**

Namaz kılma konusunda affedilmiş olan necâsetler şunlardır: Hafif necâsetlerde elbisenin dörtte biri, ağır necâsetlerde ise dirhem miktarı. Özür sahibi birinin elbisesine bulaşan ve her yıkadığında tekrar çıkan necâset. Çok miktarda olsa bile elbiseye bulaşan sivrisinek ve pire kanı. Elbiseye sıçrayan iğne ucu miktarındaki idrar. Sokaklarda yer alan çamurlar. Giderilmesi zor olan necâset izleri. Su kapları dışındaki eşyalar üzerinde yer alan kedi idrarı; fetva buna göredir ancak bazıları mutlak olarak kedi ve fare idrarının necis olduğunu söylemiştir. Fazla miktarda olsa bile güvercin dışkısı ve serçe dışkısı.

**الثاني: المرض**

ورخصه كثيرة:

التيمم عند الخوف على نفسه أو على عضوه أو من زيادة المرض أو بطئه، والقعود في صلاة الفرض والاضطجاع فيها والإيماء، والتخلف عن الجماعة مع حصول الفضيلة.

والفطر في رمضان للشيخ[١] الفاني مع وجوب الفدية عليه، والانتقال من الصوم إلى الإطعام في كفارة الظهار.

والفطر في رمضان، والخروج من المعتكف، والاستنابة في الحج وفي رمي الجمار، وإباحة محظورات الإحرام مع الفدية.

والتداوي بالنجاسات وبالخمر على أحد القولين، واختار قاضيخان عدمه، وإساغة اللقمة بها إذا غص اتفاقًا، وإباحة النظر للطبيب حتى العورة والسوأتين.

**الثالث: الإكراه**

**الرابع: النسيان**

**الخامس: الجهل**

وسيأتي لها مباحث.

**السادس: العسر وعموم البلوى**

كالصلاة مع النجاسة المعفوّ عنها كما دون ربع الثوب من مخفّفة وقدر الدرهم في المغلّظة،[٢] ونجاسة المعذور التي تصيب ثيابه وكان كلما غسله خرجت، ودم البراغيث والبق في الثوب وإن كثر، وبول ترشش على الثوب قدر رءوس الإبر وطين الشوارع وأثر نجاسة عسر زواله وبول سنور في غير أواني الماء، وعليه الفتوى، ومنهم من أطلق في الهرة والفأرة، وخرء حمام وعصفور وإن كثر،

---

١ س: وللشيخ.
٢ ح: من المغلظة.

Bir rivayete göre eti haram olan kuşların dışkıları. [Yengeç, çekirge ve balık gibi] akıcı kanı olmayan hayvanlar. Müftâbih görüşe göre uyuyan kişinin ağzından çıkan her tür tükürük/salya. Çocukların ağızları.[1] Tezek tozu. Az miktardaki necis duman. Hayvanın menfezi.[2] Müftâbih görüşe göre ıslak iç çamaşıra ve makata temas eden yel; ancak [Şemsü'l-Eimme] Halvânî (ö. 452/1060) iç çamaşırına yelin temas etmesi durumunda namaz kılmamıştır ki onun bu fiili ancak diğer mezheplerin görüşlerini dikkate alarak onlara muhalefet etmeme düşüncesiyle tevil edilebilir.

Bizim "Ateş; hayvan ve insan dışkılarını temizler." şeklindeki sözümüz de affedilen şeyler kapsamındadır. Bu sebeple kolaylık olsun diye biz hayvan dışkılarının/tezeklerinin külünün temiz olacağını söyledik, aksi takdirde şehirlerin çoğundaki ekmekler necis olmuş olurdu. Yine yarasa idrarı ve dışkısı affedilmiştir. [Süt sağarken] hayvanın dışkısı süt kabına düşse ve dışkı ufalanmadan önce hemen alınsa süt necis olmuş olmaz. Eti yenen hayvanların dışkısının İmâmeyn'e göre hafif necâset sayılması da bu kabildendir. Necâsetin buharının[3] elbiseye temas etmesi durumunda sahih görüşe göre elbiseyi necis yapmaz. Tuvaletin kubbelerinden akıp elbiseye bulaşan damlalar, akan şeyin necis olduğu konusunda zann-ı gâlib olmadığı sürece affedilmiştir. Cam tabaka üzerinde yer alan sular/damlalar istihsânen affedilmiştir. Şöyle ki bir kimse kapalı bir yerde hayvan dışkısı yaksa ve oradaki cam tabaka üzerinde yer alan damlacıklar/buhar birinin elbisesine bulaşsa o elbise istihsânen necis olmaz. Keza bacalarında cam bulunan bir ahır veya tuvalet çok sıcak olup da buralardan su damlasa necis kabul edilmez. Yine bir hamamın içerisine necâset dökülse sonra da duvar ve bacaları buğulanıp sular damlasa bunlar affedilmiştir. Bir ahıra bir testi asılmış olsa ve altından sular damlasa bu da affedilmiştir.

Aslı kan olsa da *misk*in temiz kabul edilmesi de bu kaide sebebiyledir. Yine her ne kadar eti haram olan hayvanın teri olsa da *zebâd* (misk kedisi) miskinden de bu anlamda istifade etmek câizdir. Temiz bir toprak necis bir suyla çamur hale getirilse veya necis bir çamur temiz bir su ile çamur hale getirilse, bu durumda müftâbih görüşe göre her iki halde de temiz olanı itibara alınır [ve çamur temiz kabul edilir].

---

1 Yani ağızlarından akan sular. / çev.

2 Yani dışkı çıkan yeri. Buna göre hayvanların dışkı çıkan yerleri affedilmiş olup dışkı yeri necis olan bir hayvan suyun içine düşse o su necis kabul edilmez. Bu mesele Şafii kitaplarda geçmektedir. Bkz. Hatîb eş-Şirbinî, *el-İknâ fî Elfâzi Ebi Şucâ'*, Dâru'l-fikr, Beyrut, I:27.

3 Veya buharından oluşan damlaların. / çev.

وخرء الطيور المحرمة في رواية، وما لا نفس له سائلة، وريق النائم مطلقًا على المفتى به، وأفواه الصبيان وغبار السرقين[1] وقليل الدخان النجس ومنفذ الحيوان، والعفو عن الريح والفساء إذا أصاب السراويل المبتلة أو المقعدة على المفتى به، وكان الحلواني لا يصلي في سراويله، ولا تأويل لفعله إلا التحرز من الخلاف[2].

ومن ذلك قولنا بأن النار مطهرة للروث والعذرة فقلنا بطهارة رمادهما تيسيرًا وإلا لزمت نجاسة الخبز في غالب الأمصار، ومن ذلك طهارة بول الخفاش وخرئه، والبعر إذا وقع في المحلب ورمي قبل التفتت، وتخفيف نجاسة الأرواث عندهما، وما يصيب الثوب من بخارات النجاسة على الصحيح، وما يصيبه مما سال من الكنيف ما لم يكن أكبر رأيه النجاسة، وماء الطابق استحسانًا وصورته أحرقت العذرة في بيت فأصاب ماء الطابق ثوب إنسان، وكذا الإصطبل إذا كان حارا وعلى[3] كوته طابق أو بيت بالوعة إذا كان عليه طابق وتقاطر منه، وكذا الحمام إذا أهريق فيه[4] النجاسة فعرق حيطانها وكوتها وتقاطر، وكذا لو كان في الإصطبل كوز معلق فيه ماء فترشح في أسفل الكوز.

والقول بطهارة المسك وإن كان أصله دمًا، والزباد وإن كان عرق حيوان محرم الأكل، والتراب الطاهر إذا جعل طينا بالماء النجس أو عكسه، فالفتوى على أن العبرة للطاهر أيهما كان.

---

١ س ف ن: السرجين.
٢ ن: عن الخلاف.
٣ ف: أو على.
٤ ف: أهريق به.

Ölü yıkayan kimsenin üzerine sıçrayan ve kaçınılması mümkün olmayan damlacıklar affedilmiştir. Sokaklara serpilen sulardan ıslanan ayaklar, köpeklerin yattıkları yerlerden, içerisinde tezek bulunan çamurlardan ve yollardaki çamurlardan elbiseye sıçrayan şeyler hep affedilmiştir.

Taş ile istincânın meşrû kılınmasının sebebi de bu kaidedir. Çünkü taş gerçekte necâseti giderememektedir. Hatta bir kimse istincâ yaptığı taş ile bir suyun içine girse o su necis olur [eğer taş temizleyici olsaydı, su necis olmazdı]. Yine [sirke ve gül suyu gibi] sökücü özelliğe sahip sıvılar ile hakiki necâsetin giderildiği görüşünün dayanağı da budur.

Küçük çocukların eğitim amaçlı mushafa abdestsiz dokunabilmeleri kolaylık içindir. Mukim olan kişilerin mest üzerine mesh yapmaları her abdest için mestleri çıkarmanın zorluğu sebebiyledir. Nitekim gün içerisinde tekrar etmediği için gusül zamanında mest çıkarılır.

Bu kaide sebebiyle su uzuv üzerinde olduğu sürece, müsta'mel olarak kabul edilmez. Yine su, necis bir yer ile temas ettiğinde ondan ayrılmadığı sürece necis olarak kabul edilmez. Su çok beklemekle, içine çamur düşmekle veya yosun tutmakla da kirlenmez. Yine kendisinden korumanın zor olduğu şeyler de [suyun tabiatını değiştirmediği sürece] su kirlenmez.

Namaz kılan birinin, abdestinin bozulması durumunda [abdest alıp imama tekrar uymak için] yürümesinin ve kıble yönünden dönmesinin mübah olması ve yine korku namazı kılan birinin yürüme ve kıbleden dönme fiillerinin mübah olması da bu kaide sebebiyledir. Şehir dışına çıkmış birinin binek üzerinde namaz kılması da böyledir. Ebû Yûsuf'tan gelen bir rivayete göre şehir içinde de binek üzerinde nafile kılınabilir. Yine özür olmaksızın da nafile namazlar oturularak kılınabilir.

Ebû Hanîfe tüm ibadet konularında genişlik göstermiştir. Bu yüzden bir kimsenin [namahrem] kadına veya cinsel organa temas etmesi durumunda abdestin bozulmayacağını ifade etmiştir. Yine o, abdest ve gusülde niyeti ve abdestte azaları ovalamayı şart görmemiştir. Sular konusunda da genişlik göstermiş ve onu bu konuya maruz kalan kişinin görüşüne havâle etmiştir.

Ebû Hanîfe, tekbir ile niyetin yapışık olmasını şart görmemiştir. Keza namazda belli bir sûrenin hatta Fâtiha'nın mutlak olarak okunmasını şart görmemiştir. Bu konuda "*Kur'an'dan kolayınıza geleni okuyun.*"[1] âyetine dayanmıştır. Çünkü belli bir sûrenin mutlaka okunmasını şart görmek zorluğa yol açar.

1 Müzzemmil, 73/20.

وما ترشش على الغاسل من غسالة الميت مما لا يمكن الاحتراز عنه، وما رش به السوق إذا ابتل به قدماه، ومواطئ الكلاب والطين المسرقن وردغة الطريق.

ومشروعية الاستنجاء بالحجر مع أنه ليس بمزيل حتى لو نزل المستنجي به في ماء نجسه، والقول بأن كل مائع قالع يزيل النجاسة الحقيقية.

ومس المصحف للصبيان للتعلم، ومسح الخف في الحضر لمشقة نزعه في كل وضوء، ومن ثم وجب نزعه للغسل لعدم تكرره.

وأنه لا يحكم على الماء بالاستعمال ما دام متردّدًا على العضو، ولا بنجاسة الماء إذا لاقى المتنجس ما لم ينفصل عنه، وأنه لا يضره التغير بالمكث والطين والطحلب، وكل ما يعسر صونه عنه.

وإباحة المشي والاستدبار عند سبق الحدث وإباحتهما في صلاة الخوف، وإباحة النافلة على الدابة خارج المصر[1] بالإيماء، وفيه في رواية عن أبي يوسف، وإباحة القعود فيها بلا عذر.

ووسع أبو حنيفة في العبادات كلها فلم يقلْ إن مس المرأة والذكر ناقض، ولم يشترط النية في الطهارة ولا الدلك، ووسع في المياه ففوضه إلى رأي المبتلى به.

ولم يشترط مقارنة النية للتكبير، ولم يعين من القرآن شيئًا حتى الفاتحة عملًا بقوله تعالى ﴿فاقرءوا ما تيسر من القرآن﴾ [المزمل، ٢٠/٧٣] والتعيين بحيث لا يجوز غيره عسر،

---

١ ف- المصر.

Yine Ebû Hanîfe, imama uyan kişilerden kıraat şartını düşürmüş, imama gösterilen incelik veya imamın karıştırmasının önlenmesi amacıyla cemaatin okumasını menetmiştir; nitekim biz günümüzde Ezher camiinde bu tür örneklerle karşılaşıyoruz. İftitâh tekbirini özel bir lafza indirgememiş ve Allah'ı yücelten her lafızla tekbirin câiz olduğunu belirtmiştir. Yine namaz kılan kişi için Kur'an'ın Arapça lafzını şart görmemiş ve huşu içinde namaz kılanlara kolaylık olsun diye Farsça meal ile de namazı câiz görmüştür; ancak bu görüşten rücû ettiğine dair de rivayet bulunmaktadır. Keza kolaylık olsun diye rükû ve secdede *tuma'nîne*yi (ta'dîl-i erkân) şart görmemiştir.

Ebû Hanîfe zekât ve fıtır sadakasının sekiz ayrı sınıfa verilmesini şart görmemiştir. Yine oruçta niyetin, [zeval vaktine kadar] tehirini câiz görmüştür. Ramazân orucunda niyetin ["Yarın Ramazân orucunu tutacağım." şeklinde] tayin edilmesini şart görmemiştir. Hac için sadece iki rükün öngörmüştür: Vakfe ve ziyaret tavafı. Tavaf için abdest ve setr-i avreti şart görmemiştir. Tavaftaki yedi şavtın tamamını da rükün olarak kabul etmemiş, aksine şavtların çoğunu [yani dört şavtı] rükün saymıştır. Ömürde bir kere umre yapmayı vacip görmemiştir.

Tüm bunlar, müminlere kolaylık olsun diyedir. Yine bu sebeple çok sıcak dönemlerde öğle namazının geciktirilerek serinlikte kılınmasını müstehap görmüştür. Ancak cuma namazını serinliğe ertelemeyi uygun görmemiştir çünkü denildiği üzere cumaya erken gitmek müstehaptır [ve namaz tehir edildiğinde erkenden gidenler bekletilmiş olacaktır]. Bununla beraber İsbîcâbî hem kış hem de yaz aylarında cuma namazının hükmünün öğle namazı gibi olduğunu söylemiştir. Yağmur sebebiyle cemaatle namaz ve belli bazı özürler sebebiyle cuma namazı terk edilir. Yine Ebû Hanîfe, meşakkate düşmesin diye, kendisine yol gösterecek bir rehber olsa bile, âmâ kişiye cuma namazı ve haccın farz olmadığını söylemiştir.

Sürekli tekrar ettiği için hayızlı kadının, namazlarını kazâ etmesi vacip değildir. Oruç ise tekrar etmediği için kazâ edilmesi gerekir. Nadir olarak gerçeklemesi sebebiyle istihâze gören kadın için farzın düşmesi söz konusu değildir. Baygınlık bir gün ve geceden fazla sürdüğü zaman, bu süre zarfındaki namazlar kazâ edilmez. Yine sahih görüşe göre başıyla îmâ ederek namaz kılmaktan aciz olan kişinin, o namazları kazâ etmesi gerekmez. Gemide namaz kılacak kişi, ayakta durma kudretine sahip olsa da başının dönme endişesi sebebiyle namazlarını oturarak kılabilir.

وأسقط القراءة عن المأموم بل منعه منها شفقة على الإمام دفعًا للتخليط عنه كما يشاهد بالجامع الأزهر، ولم يخصّ تكبيرة الافتتاح بلفظ وإنما جوّزها[1] بكل ما يفيد التعظيم، وأسقط نظم القرآن عن المصلي فجوزه بالفارسي تيسيرًا على الخاشعين، وروي رجوعه،[2] وأسقط فرض الطمأنينة في الركوع والسجود تيسيرًا.

وأسقط لزوم التفريق على الأصناف الثمانية في الزكاة وصدقة الفطر، وجوّز تأخير النية في الصوم وعدم التعيين لصوم رمضان، ولم يجعل للحج إلا ركنين: الوقوف وطواف الزيارة، ولم يشترط الطهارة له ولا الستر ولم يجعل السبعة كلها أركانًا بل الأكثر، ولم يوجب العمرة في العمر[3].

كل ذلك للتيسير على المؤمنين ومن ذلك الإبراد بالظهر من شدة الحر ومن ثم لا الإبراد في الجمعة لاستحباب التبكير إليها على ما قيل، ولكن ذكر الإسبيجابي أنها كالظهر في الزمانين، وترك الجماعة للمطر والجمعة بالأعذار المعروفة، وكذا أسقط أبو حنيفة عن الأعمى الجمعة والحج وإن وجد قائدًا دفعًا للمشقة عنه[4].

وعدم وجوب قضاء الصلوات على الحائض لتكررها بخلاف الصوم وبخلاف المستحاضة لندور ذلك، وسقوط القضاء[5] عن المغمى عليه إذا زاد على يوم وليلة، وعن المريض العاجز عن الإيماء بالرأس كذلك على الصحيح، وجواز صلاة الفرض في السفينة قاعدًا مع القدرة على القيام لخوف دوران الرأس،

---

١ س: جوازها.
٢ ن: وروي عنه رجوعه.
٣ ف- في العمر.
٤ ف- عنه.
٥ ف: لندور ذلك في سقوط القضاء.

Yine kolaylık olsun diye oruç senede bir ay, hac ömürde bir keredir ve zekât malın kırkta biri olarak verilir. Bundan dolayı biz zekâtın ancak *kudret-i müyessire*[1] ile vacip olacağını ve dolayısıyla malın helâk olması durumunda zekâtın düşeceğini söyledik.

Bu kaide sebebiyle zor durumda kalan biri, meyte yiyebilir ve yine bedelini tazmin etmek kaydıyla başkasının malını yiyebilir. Keza veli ve vasî, çalıştığının karşılığı kadar, yetim çocuğun malından yiyebilir.

Niyetin, araya yabancı bir fiil girmediği sürece, namazdan önce yapılabileceğinin câiz görülmesi de bu kaideye dayalıdır. Oruca niyet, geceden yapılabilmekte ve yine [Ramazân ve nafile oruçta] fecrin doğuşundan sonra güneş, şer'î gündüzün ortasına gelene kadar, niyet getirilebilmektedir. Tüm bunlar oruç tutan kişilerden meşakkati kaldırmak içindir. Çünkü hayızlı kadın fecirden sonra temizlenebilmekte, kâfir bu vakitten sonra müslüman olabilmekte ve çocuk da bu vakitten sonra bâliğ olabilmektedir.

*İhsâr* ve *fevât*[2] sebebiyle ihramdan çıkmak mübah kılınmıştır. Ebû Yûsuf kolaylık olsun diye, hac görevini yapan kişinin Harem'in otlarını [hayvanlarına] otlatmayı mübah görmüştür. Kaşıntısı olan ve yine [düşmana korku vereceği için] savaşan kişinin ipek giymesi câizdir.

Selem akdinde olduğu gibi, temel kurala (kıyâs) aykırı olarak kişinin [elinde mevcut olmayıp] zimmetinde vasfettiği şeyleri satması câiz görülmüştür; bunun câiz görülmesi iflas etmiş olan kişilerin ihtiyaçlarını defetmektir. Satılan malın numunesinin veya yığın halindeki buğdayın dış tarafının görülmesi yeterli görülmüştür. Şart muhayyerliğinin meşrû kılınması, müşterinin düşünmesi ve pişmanlığını telafi edebilmesi içindir. Satım bedelinin ödenmemesi halinde akdi bozma muhayyerliğinin (hıyâru'n-nakd) meşrû kılınması ise borcun oyalanmasını engellemek içindir. Yine insanlara genişlik olsun diye bey'u'l-emânet olarak isimlendirilen bey' bi'l-vefâ, Belh ve Buhâra meşâyıhı tarafından câiz görülmüştür. Bunun beyanı *Kenz* şerhinin şart muhayyerliği babında yer almaktadır.

---

1 *Kudret-i mümekkine*, kulun emredileni yerine getirme noktasında kolayca yapabilme yönü itibara alınmaksızın, sadece o fiile mutlak anlamda güç yetirebilmesine imkân veren kudret demektir. Emredileni yapma noktasında, kudret-i mümekkineye ek olarak bir de emredilenin kolayca yapılabilmesi yönü dikkate alınmışsa bu kudrete, kudret-i müyessire denilir. Bk. Yunus Apaydın, *İslam Hukuk Usulü*, s.197.

2 İhrama girdikten sonra düşman, hastalık vb. bir sebeple hac veya umre yapmaktan alıkonulmaya ihsâr denir. Fevât ise ihrama girmiş kişinin, herhangi bir sebeple Arafat'ta vakfeyi kaçırmasına denir. / çev.

وكان الصوم في السنة شهرًا والحج في العمر مرة والزكاة ربع العشر تيسيرًا، ولذا قلنا إنها وجبت بقدرة ميسِّرَة حتى سقطت بهلاك المال.

وأكل الميتة ومال الغير مع ضمان البدل إذا اضطر، وأكل الولي والوصي من مال اليتيم بقدر أجرة عمله.

وجواز تقدّم النية على الشروع في الصلاة إذا لم يفصل أجنبي، وتقدم النية على الصوم من الليل وتأخرها عن طلوع الفجر إلى ما قبل نصف النهار الشرعي دفعًا للمشقة عن جنس الصائمين؛ لأن الحائض تطهر بعده والكافر يسلم والصغير يبلغ كذلك.

وإباحة التحلل من الحج بالإحصار والفوات، وإباحة أبي يوسف رعي حشيش الحرم للحاج في الموسم تيسيرًا، ولبس الحرير للحكة والقتال.

وبيع الموصوف في الذمة كالسلم جوّز على خلاف القياس دفعًا لحاجة المفاليس، والاكتفاء برؤية ظاهر الصبرة والأنموذج، ومشروعية خيار الشرط للتروي دفعًا للندم، وخيار نقد الثمن دفعًا للمماطلة، ومن هذا القبيل بيع الأمانة المسمى ببيع الوفاء جوّزه مشايخ بلخ وبخارى توسعةً، وبيانه في شرح الكنز من باب خيار الشرط.

Müşteriye acıma olsun diye müteahhir dönem meşâyıhı, akitte mutlak olarak gabn-i fâhişin[1] olması veya aldatılarak müşteriye gabn-i fâhişle satılması durumunda müşterinin akdi feshetme hakkı olacağı yönünde fetva vermişlerdir. Kusur sebebiyle malın iade edilebilmesi ve yine taraflar arasında anlaşmazlık durumunda karşılıklı yeminleşmenin kabul edilmesi de bu kabildendir. İkâle, havâle, rehin, tazmin, ibrâ, karz, şirket, sulh, hacr, vekâlet, icâre de bu kabildendir. Mezhepte ihtiyaç sebebiyle müftâbih görüş olan Ebû Yûsuf ve Muhammed'e ait müzâraa ve müsâkat akdinin câizliği de bu kabildendir. Yine mudârebe, âriyet ve vedîa bu kabildendir. Tüm bu akitlerin câiz görülmesinin sebebi şudur: Eğer insanların sadece kendi mülkiyeti altında yer alan şeylerden istifade edebilmeleri, malını sadece alacaklı olduğu kişiden alabilmeleri, alacağını sadece kâmil şekilde alabilmeleri ve işlerini sadece kendilerinin görebilmeleri câiz görülseydi bu büyük bir meşakkat olurdu. Bu sebeple icâre, âriyet ve karz yoluyla başkasının malından istifade edilmesi câiz görülmüş; vekâlet, emanet, şirket, mudârebe ve müsâkat yoluyla başkasından yardım istenilmesi câiz görülmüş; havâle, borca teminat, rehin ve -şahsa da olsa- kefil yoluyla borçlu dışındaki başka birinden de borcun alınabilmesi câiz görülmüş; sulh yoluyla borcun bir kısmının, ibrâ yoluyla da borcun tamamının düşürülmesi câiz görülmüştür. Yine yemin etmekten kurtulmak için *inkâra dayalı sulh*u câiz gördük. Aynı cinsten iki şeyin menfaatinin birbiri karşılığında kiraya verilmesini[2] ise icârede bulunan meşrûluk gerekçesinin [yani zarûretin] burada bulunmaması sebebiyle câiz görmedik. Bir malın, faydalanma amacı olmaksızın kiralanmasını da câiz görmedik[3] çünkü böyle bir amaç için o şeyin âriyet olarak alınması mümkün olduğu için icâreye ihtiyaç yoktur. Nitekim *Bezzâziyye*'nin icâre bahsinde böyle geçmektedir.

Sağlanan kolaylıklardan biri de câiz akitlerin[4] mübah görülmesidir çünkü tüm akitleri bağlayıcı görmek, insanlara meşakkat verir ve bu akitlerin terk edilmesine sebep olur.

---

1 Gabn-i fâhiş: Aşırı aldanma anlamına gelip ticaret mallarında değerinin yirmide bir, hayvanda onda bir, gayri menkulde ise beşte birinden daha fazla olan aldanma gabn-i fâhiştir. Daha altındaki aldanmalar ise gabn-ı yesîrdir. / çev.

2 Yani bir evin, başka bir evin menfaati mukabilinde kiraya verilmesini. / çev.

3 Mesela bir kimsenin bir örtü alıp evine sermesi ancak üzerine oturmaması şartıyla kiralaması veya bir at kiralayıp hiçbir şekilde kullanmaması sadece insanlar onun zannetsin diye avlusuna bağlaması gibi. Bk. Hamevî, *Gamzü Uyûni'l-Besâir*, I: 259

4 Câiz akitlerle kasıt ilkten bağlayıcı olmayan akitlerdir. Başka bir ifadeyle şirket, mudârebe, vekâlet, müsâkat gibi tarafların akdi, tek taraflı feshetme hakkının bulunduğu akitlerdir. / çev.

ومن ذلك إفتاء المتأخرين[1] بالرد بخيار الغبن الفاحش إما مطلقًا أو إذا كان فيه غرور رحمةً على المشتري، ومنه الرد بالعيب والتحالف والإقالة والحوالة والرهن والضمان والإبراء والقرض والشركة والصلح والحجر والوكالة والإجارة والمزارعة والمساقاة -على قولهما المفتى به للحاجة- والمضاربة والعارية والوديعة؛ للمشقة العظيمة في أن كل واحد لا ينتفع إلا بما هو ملكه ولا يستوفي إلا ممن عليه حقه ولا يأخذه إلا بكماله ولا يتعاطى أموره إلا بنفسه، فسهل الأمر بإباحة الانتفاع بملك الغير بطريق الإجارة والإعارة والقرض وبالاستعانة بالغير وكالة وإيداعًا وشركة ومضاربة ومساقاة وبالاستيفاء من غير المديون حوالة وبالتوثيق على الدين بِرَهن وكفيل ولو بالنفس وبإسقاط بعض الدين صلحًا أو كلّه إبراءً. ولحاجة افتداء يمينه جوّزنا الصلح عن إنكار، ولفقد ما شرعت الإجارة له لو جعلت المنافع أجرة عند اتحاد الجنس قلنا لا يجوز، وقلنا الإجارة على منفعة غير مقصودة من العين لا تجوز[2] للاستغناء عنها بالعارية، كما علم في إجارة البزّازية.

ومن التخفيف جواز العقود الجائزة؛ لأن لزومها شاق فتكون سببًا لعدم تعاطيها

---

١ ح: أفتى المتأخرون.
٢ ن: لا يجوز.

Lâzım akitlerin bağlayıcı görülmesi de bu minvaldedir aksi takdirde ne alım satım ne de diğer lazım akitler sağlam olarak varlığını devam ettirirdi. Yine vekilin sıkıntıya uğramasını engellemek için, vekilin azlini onun bunu öğrenmesine kadar askıda (*mevkûf*) kabul ettik. Kâdının ve diğer vazife sahiplerinin[1] azli de onlara haber ulaştırılınca yürürlüğe girer.

Kolaylıklar arasında yer alan diğer hususlar doktorun ve şahidin mahrem yerlere bakması, nişanlanma esnasında bakma ve efendinin [satın alacağı câriyeye] bakmasıdır. Yine evleneceği kişiyi görmeksizin de yapılan nikâh câizdir çünkü görmeyi şart koşmak meşakkate yol açabilir; zira insanların birçoğu kızlarının ve kız kardeşlerinin, istemeye gelen kişiler tarafından görülmesini istemez, dolayısıyla görmenin burada zorunlu olmaması, kolaylık ilkesine uygundur. Alım satım akdinden farklı olarak evlilikte görme muhayyerliği yoktur. Alım satım akdi ise her ne kadar görmeden yapıldığında sahih olsa da satıcı için bir meşakkat oluşturmayacağı için gördükten sonra müşterinin akdi feshetme hakkı bulunmaktadır. Bize göre nikâh akdinde emir kipi, icap olarak geçerli olurken, alım satımda olmaz.

Ebû Hanîfe nikâh konusunda kolaylık göstermiş ve velisiz nikâhı câiz görmüştür. Yine nikâh konusunda şahitlerde adalet şartı aramamıştır. O, müfsit şartlarla nikâhın fâsid olmayacağını söylemiş ve nikâh akdi için mutlaka *nikâh* ve *tezvic* lafızlarının kullanılmasını gerekli görmemiştir. Aksine ona göre nikâh akdi bir *ayn*ın mülkiyetini ifade eden her lafızla mün'akid olmaktadır. Yine ona göre akdin taraflarının çocukları ve -kendilerine geldikten sonra hatırlamaları durumunda- uyuklayanlar ve sarhoşlar şahit olabilmektedir. Ebû Hanîfe nikâh akdinde, kadınların tek başına evlenebileceklerini kabul etmiş, yine onların şahit olabileceğini söylemiştir. Ona göre bir erkek ve iki kadın huzurunda yapılan nikâh mün'akiddir. Bu konudaki tüm görüşleri zina ve diğer günahları bertaraf etmek içindir. Ebû Hanîfe nikâhı çok kolaylaştırdığı için "Zina eden Hanefî kişiye şaşılır." denilmiştir. Erkeğin dört defa evlenebilmesinin mübah görülmesi hem erkeklere hem de kadınlara kolaylık sağlamak içindir. Çünkü kadınların sayısı çok fazladır. Ancak dörtten daha fazlasına müsaade edilmemiştir, aksi takdirde kadınların yanlarında geceleme ve diğer konularda karı-koca meşakkate düşecektir.

---

1 Vazife bir hizmet karşılığı vakıftan verilen maaş anlamına gelmektedir. Mesela müderrislik ve imamlık gibi görevler böyledir. Müretteb ise bir hizmet karşılığı olmaksızın verilen maaştır. / çev.

ولزوم اللازمة[1] وإلا لم يستقر بيع ولا غيره، ووقفنا عزل الوكيل على علمه دفعًا للحرج عنه، وكذا القاضي وصاحب وظيفة.

ومنه إباحة النظر للطبيب والشاهد وعند الخطبة وللسيد، ومنه جواز النكاح من غير نظر لما في اشتراطه من المشقة التي لا يتحملها كثير من الناس في بناتهم وأخواتهم من نظر كل خاطب، فناسب التيسير[2] فلم يكن فيه خيار رؤية، بخلاف البيع يصح قبل الرؤية وله الخيار لعدم المشقة، ومن ثم قلنا إن الأمر إيجاب في النكاح بخلاف البيع.

ومن هنا وسّع فيه أبو حنيفة فجوّزه بلا ولي، ومن غير اشتراط عدالة الشهود، ولم يفسده بالشروط المفسدة، ولم يخصه بلفظ النكاح والتزويج، بل قال ينعقد بما يفيد ملك العين للحال، وصحّحه بحضور ابني العاقدين وناعسين وسكارى يذكرونه بعد الصحو،[3] وبعبارة النساء، وجوز شهادتهن فيه، فانعقد بحضرة رجل وامرأتين، كل ذلك دفعًا لمشقة الزنا وما يترتّب عليه، ومن هنا قيل «عجبت لحنفي يزني» ومنه إباحة أربع نسوة فلم يقتصر على واحدة تيسيرًا على الرجل وعلى النساء أيضًا لكثرتهن، ولم يزد على أربعة لما فيه من المشقة على الزوجين في القسم وغيره.

---

١ س د ح: الملازمة.
٢ ف: فناسب التمييز.
٣ ف: يذكرون به الصحو.

Talâkın meşrû kılınması da kolaylık kapsamındadır çünkü taraflar arasında zıtlık/nefret varken evliliğin devamını zorunlu görmek meşakkattir. Yine muhâlea ve -üçüncü talâktan önce olması şartıyla- iddet içerisinde ric'at hep bu kabildendir; ancak ric'at her zaman meşrû kılınmamıştır, aksi durum zevce için meşakkat ortaya çıkaracaktır. Îlâ yapan kişi için dört ay geçtikten sonra talâk vaki olması da zevce açısından zararı defetmek içindir. Zıhâr ve yemin için keffâretin meşrû kılınması mükellefe kolaylık sağlamak içindir. Yine sürekli tekrar ettiği (çokça gerçekleştiği) için yemin keffâretinde farklı seçenekler tanınmıştır. Diğer keffâretler ise nadir olarak gerçekleştiği için seçenekli değildir. Yapılması murat edilmeyen bir şart ile adak adayan kişinin, yemin keffâreti ödemek ile adadığı şeyi yerine getirmesi arasında muhayyer bırakılması da böyledir; -fetva bu yönde olup Ebû Hanîfe vefat etmeden yedi gün önce bu görüşe rücû etmiştir-. Kölelikten kurtulması için köle ile kitâbet anlaşması yapılması da bu kabildendir çünkü köle olarak kalmakta zorluk vardır. Yine biz genişlik olsun diye, kitâbet akdinin fâsid şartlarla bâtıl olmadığını söylemekteyiz.

Ölmeden önce vasiyetin meşrû kılınması da böyledir; böylece insan hayattayken ihmal ettiği şeyleri telafi edebilmektedir. Vasiyet en fazla malın üçte biri kadar olabilir, daha fazlası geçerli olmaz; bunun sebebi de vârislerin zarara uğramasını engellemektir. Bu sebeple ölenin vârisi olmadığında tüm malını vasiyet etmesini câiz görmekteyiz. Bize göre bir kimsenin kendi mirasçısına vasiyet etmesi durumunda, o vasiyet diğer mirasçıların kabul etmesine bağlı olur. Yine bize göre bir kimse öldükten sonra [defin ve borçların ödenmesi gibi] tüm ihtiyaçları karşılanana dek, tereke hükmen ölenin mülkiyetinde kalmaya devam eder -ki bu, ölüye karşı bir bağış/rahmet olsun diyedir. Biz vasiyet konusunda genişlik gösterdik ve olmayan şeylerin vasiyetini[1] bile câiz gördük ve yine fâsid şartlarla vasiyetin bâtıl olamayacağını söyledik.

Bu kaide kapsamında yer alan bir diğer mesele müçtehitlerin hata etmesi durumunda kendilerinden günahın düşürülmesidir. Yine onlara kolaylık olsun diye zan ile yetinmeleri kabul edilmiştir. Çünkü yakîn olanı almak ile mükellef tutulsalardı, bu onlar için meşakkat olur ve ona ulaşmaları zor olurdu. Ebû Hanîfe kolaylık sağlamak için yargılama ve şahitlik konularında genişlik göstermiştir. O, fâsık kişinin kazâ görevine gelmesini sahih görmüş ve şöyle demiştir: “Kâdı, daha sonra fâsık olursa azlolmaz ancak azli hak eder.” Ebû Hanîfe, müslümanların halini iyiye hamletmeyi esas gördüğü için şahitlerin tezkiyesini zorunlu görmemiş ve yine bu sebeple şahit aleyhindeki salt karalamaların kabul edilmeyeceğini ifade etmiştir.

---

1 Mesela “Bahçemden çıkan ürünler filancaya vasiyetimdir.” sözü gibi. / çev.

ومنه مشروعية الطلاق لما في البقاء على الزوجية من المشقة عند التنافر، وكذا مشروعية الخلع والافتداء والرجعة في العدة قبل الثلاث، ولم يشرع[1] دائمًا لما فيه من المشقة على الزوجة، ومنه وقوع الطلاق على المُولِي بمضي أربعة أشهر دفعًا للضرر عنها، ومنه مشروعية الكفارة في الظهار واليمين تيسيرًا على المكلّفين، وكذا التخيير في كفارة اليمين لتكررها، بخلاف بقية الكفارات لندرة وقوعها، ومشروعية التخيير في نذر معلق بشرط لا يراد كونه بين كفارة اليمين والوفاء بالمنذور على ما عليه الفتوى، وإليه رجع الإمام قبل موته بسبعة أيام، ومنه مشروعية الكتابة ليتخلص العبد من دوام الرق لما فيه من العسر، ولم نبطلها بالشروط الفاسدة توسعة.

ومنه مشروعية الوصية عند الموت ليتدارك الإنسان ما فرط منه في حال حياته، وفسح له في الثلث دون ما زاد عليه دفعًا لضرر الورثة حتى أجزناها بالجميع عند عدم الوارث، وأوقفناها على إجازة بقية الورثة إذا كانت لوارث، وأبقينا التركة على ملك الميت حكمًا حتى تقضى حوائجه منها رحمة عليه، ووسعنا الأمر في الوصية فجوزناها بالمعدوم ولم نبطلها بالشروط الفاسدة.

ومنه إسقاط الإثم عن المجتهدين في الخطأ والتيسير عليهم بالاكتفاء بالظن، ولو كلفوا الأخذ[2] باليقين لشق وعسر الوصول إليه، ووسّع أبو حنيفة في باب القضاء والشهادات تيسيرًا، فصحّح تولية الفاسق وقال: إن فسقه لا يعزله وإنما يستحقه، ولم يوجب تزكية الشهود حملًا لحال المسلمين على الصلاح[3] ولم يقبل الجرح المجرد في الشاهد.

---

١ د: ولم تشرع.
٢ ن: بالأخذ.
٣ س: على حال الصلاح.

Ebû Yûsuf da yargılama ve vakıf konusunda genişlik göstermiştir. Bu yüzden bu iki konuda fetva Ebû Yûsuf'un görüşüne göre verilir. Ebû Yûsuf'a göre kâdının şahide telkinde bulunması câizdir. Yine ona göre kâdının başka bir kadıya [bir dava ile ilgili] mektup göndermesi câiz olup o, iki kâdı arasındaki uzaklığın seferîlik kadar olmasını şart görmediği gibi Ebû Hanîfe'nin şart koştuğu hiçbir şartı da şart görmemiştir. Ebû Yûsuf kişinin kendisine vakıf yapmasını câiz görmüş, yine sonu gelecek olan bir cihete [mesela kendi soyuna] vakfı da câiz görmüştür. Yine şâyi hisseli malın vakfedilmesini câiz görmüş, vakfedilen malın mütevelliye teslimini veya vakıf için kâdının buna dair hüküm vermesini şart görmemiştir. İhtiyaç duyulması halinde vakfedenin şartı olmasa bile vakfın değiştirilebilmesini câiz görmüştür. Vakfedenin değiştirme şartı koşması durumunda ise [ihtiyaç olmasa bile] bunu câiz görüştür. Tüm bunlar vakfı teşvik etmek ve bu konuda müslümanlara kolaylık sağlamak içindir.

Bütün bu anlatılanlar, fıkhın konularının genelinin bu kaideye râci olduğunu göstermektedir.

**Yedinci Kolaylık Sebebi: Noksanlık**

Noksanlık, meşakkatin bir türüdür ve hafifletme için uygun bir sebeptir. Bu sebeple noksan kabul edilen çocuk ve mecnunlar sorumlu tutulmamışlardır. Bunların mallarının yönetimi velilerine bırakılmıştır. Çocukların terbiye ve hidâneleri[1] ise onlara karşı daha şefkatli oldukları için kadınlara verilmiştir. Ancak kadınlar, hidâneyi kabul etmek zorunda değillerdir ki bunun amacı da onlara kolaylık sağlamaktır.

Erkeklere vacip kılınan birçok şeyden kadınlar sorumlu değildir. Mesela kadınlar, cemaatle namaz, cuma namazı, cihat ve cizyeden sorumlu değillerdir. Bir görüşe göre diyet ödemekle sorumlu olsalar da sahih görüş bunun aksinedir. İpek giymek, altın takı takmak onlar için mübahtır.

Köleler de hürlere vacip olan birçok şeyle mükellef tutulmamışlardır. Mesela had ve iddet konusunda onlar, hürlerin yarısı kadar sorumludurlar. Bu hususlar [üçüncü fendeki] "kölelere dair hükümler" başlığında gelecektir.

Sözümüzü bu kaideyle ilgili önemli bazı fâideler ile bitirelim.

1 Küçük çocukların bakım, gözetim ve terbiyesini ifade etmektedir. / çev.

ووسّع أبو يوسف في القضاء والوقف، والفتوى على قوله فيما يتعلق بهما، فجوّز للقاضي تلقين الشاهد وجوّز كتاب القاضي إلى القاضي من غير سفر ولم يشترط فيه شيئًا مما شرطه الإمام، وصحّح الوقف على النفس وعلى جهة تنقطع ووقف المشاع ولم يشترط التسليم إلى المتولي ولا حكم القاضي وجوّز استبداله عند الحاجة إليه بلا شرط وجوّزه مع الشرط ترغيبًا في الوقف وتيسيرًا على المسلمين.

فقد بان بهذا أن هذه القاعدة يرجع إليها غالب أبواب الفقه.

**السبب السابع: النقص**

فإنه نوع من المشقة فناسب التخفيف، فمن ذلك عدم تكليف الصبي والمجنون، ففوض أمر أموالهما إلى الولي، وتربيته وحضانته إلى النساء رحمة عليه، ولم يجبرهن على الحضانة تيسيرًا عليهن.

وعدم تكليف النساء بكثير مما وجب على الرجال كالجماعة والجمعة والجهاد والجزية وتحمل العقل على قول، والصحيح خلافه، وإباحة لبس الحرير وحلي الذهب.

وعدم تكليف الأرقاء بكثير مما وجب على الأحرار ككونه على النصف من الحر في الحدود والعدة مما سيأتي في أحكام العبيد.

وهذه فوائد مهمّة نختم بها الكلام على هذه القاعدة:

**Birinci Fâide: [Meşakkat Türleri]**

[İbadetlerde ortaya çıkan] meşakkat iki türlüdür.

**Birincisi**, ibadetlerde genel olarak bulunan meşakkatlerdir. Mesela abdest ve gusül alırken üşümek, sıcak ve uzun mevsimlerde oruç tutmak, hac ve cihat yolculuklarındaki zorluklar, had cezaları, zina edenlerin recmedilmesi, canilerin öldürülmesi, bâğîlerin[1] öldürülmesi gibi durumlarda ortaya çıkan elemler böyledir. Bu tür meşakkat ve elemler hiçbir zaman ibadetleri düşürmede etkili değildir.

Şiddetli soğuktan endişe eden cünüp kişinin teyemmüm almasının câiz olmasına gelecek olursak, buradaki "endişe" ile kasıt, soğuk su ile gusül alınması durumunda bunun kişinin bedenine veya bir organına zarar vermesi veya bir hastalığı ortaya çıkarmasından korkulmasıdır. Bundan dolayı *Bedâi'*de, cünüp kişinin teyemmüm almasının câiz olabilmesi için, sıcak su veya hamam bulamaması veya soğuk su ile yıkandıktan sonra sıcak bir mekân veya bir elbiseyle ısınmasının mümkün olmaması şart koşulmuştur. *Hâniyye'*de geçtiği üzere sahih görüşe göre suyun soğuk olması gerekçesiyle, abdest yerine teyemmüm yapmak câiz değildir. Çünkü abdest organlarında böyle bir endişeye itibar edilmez.

**İkincisi** ise ibadetlerde genel olarak bulunmayan meşakkatlerdir. Bunun da birkaç mertebesi vardır.

a) Çok büyük ve şiddetli meşakkatler. Mesela kişinin kendi canına, organlarına veya organlarının fonksiyonlarına yönelik bir meşakkate maruz kalması. Bu tür meşakkatler [ibadetler için] hafifletme sebebidir. Yine hacca gitmenin tek yolu deniz yoluysa ve denizden gidenler de genelde selâmetle gidemiyorlarsa hac vacip değildir.

b) Hafif meşakkatler. Mesela eldeki hafif acı, hafif baş ağrısı veya hafif mizaç bozukluğu. Bu tür meşakkatlerin ibadetleri hafifletmede bir tesiri yoktur ve bunlara itibar edilmez. Çünkü ibadetlerin maslahatını elde etmek, etkisi olmayan bu tür mefsedetleri defetmekten evlâdır. Bu sebeple bazı meşâyıhımızın dile getirdiği "Bir hasta Ramazân ayında, [kazâ, keffâret, adak gibi] başka bir vacip oruca niyet ederse; bu durumda eğer hastalığı, oruç tutmanın zarar vermediği bir hastalıksa, niyet ettiği vacip yerine gelmiş olur, aksi takdirde Ramazân orucu yerine geçer." şeklindeki görüşe karşı çıkılmıştır. Çünkü hastalık oruç tutmaya zarar vermiyorsa, Ramazân-da orucu bozmak için ruhsat olamaz. Bizim bu konuda söylediklerimiz, oruç bozmak için ruhsat doğuran hastalık ile ilgilidir.

---

1 Bağy suçunu işleyen, yani meşrû yönetime başkaldıran kişiye bâğî denir. / çev.

**الفائدة[١] الأولى: [أقسام المشقة]**

المشاقّ على قسمين:

[١] مشقة لا تنفك عنها العبادة غالبًا كمشقة البرد في الوضوء والغسل ومشقة الصوم في شدة الحر وطول النهار ومشقة السفر التي لا انفكاك للحج والجهاد عنها ومشقة ألم الحدود ورجم الزناة وقتل الجناة وقتال البغاة، فلا أثر لها في إسقاط العبادات في كل الأوقات.

وأما جواز التيمم للخوف من شدة البرد للجنابة فالمراد من الخوفِ الخوفُ من الاغتسال على نفسه أو على عضو من أعضائه أو من حصول مرض، ولذا اشترط في البدائع لجوازه من الجنابة أن لا يجد مكانًا يأويه ولا ثوبًا يتدفي به ولا ماء مسخنًا ولا حمامًا، والصحيح أنه لا يجوز للحدث الأصغر، كما في الخانية لعدم اعتبار ذلك الخوف في أعضاء الوضوء.

[٢] وأما المشقة التي تنفك عنها العبادات غالبًا فعلى مراتب:

الأولى: مشقة عظيمة قادحة كمشقة الخوف على النفوس والأطراف ومنافع الأعضاء، فهي موجبة للتخفيف، وكذا[٢] إذا لم يكن للحج طريق إلا من البحر وكان الغالب عدم السلامة لم يجب.

الثانية:[٣] مشقة خفيفة كأدنى وجع في أصبع وأدنى صداع في الرأس أو سوء مزاج خفيف، فهذا لا أثر له ولا التفات إليه؛ لأن تحصيل مصالح العبادات أولى من دفع مثل هذه المفسدة التي لا أثر لها، ومن هنا ردّ على من قال من مشايخنا «إن المريض إذا نوى الصوم في رمضان عن واجب آخر فإنه يقع عما نوى إن كان مرضًا لا يضر معه الصوم وإلا فيقع عن رمضان»، بأن ما لا يضر ليس بمرخص للفطر في رمضان وكلامنا في مريض رخص له الفطر.

---

١ س ف ن ح– الفائدة.
٢ س: ولذا؛ ن: وكذلك.
٣ س: الثاني.

**Tenbîh**: Mutlak hastalık, [cinsel ilişkiye] zarar vermese bile, eğer erkekte olursa sahih halvetin oluşmasına engeldir. Hastalık kadında ise halvetin oluşmasına engel değildir.

c) İki meşakkat arasında yer alanlar. Mesela Ramazân ayında hasta olan birinin, oruç tutması durumunda hastalığının artacağından veya iyileşmesinin gecikeceğinden korkması hali. Bu kişinin oruç tutmaması câizdir. Teyemmüm almayı mübah kılan hastalıklar da böyledir. Fakihler haccın farz olmasında da binek ve azığın, kişinin [hastalıktan koruyacak şekilde] bedenine uygun olması gerektiğini söylemişlerdir. Hatta *Fethu'l-Kadîr*'de yer aldığına göre her insan için, bedenine elverişli olan şeyler dikkate alınır. Fakihler der ki: Haccın farz olabilmesi için kişinin ya tek başına binebileceği bir binek veya bir tarafına binebileceği bir binek bulabilmesi şarttır, eğer iki kişi nöbetleşe binebileceği bir bineğe sahipse haccın şartı yerine gelmiş olmaz.

Ancak teyemmüm konusu bu noktada problem arz etmektedir. Çünkü fakihler, mutlak hastalık durumunda teyemmümü câiz görmemiş, mübah olabilmesi için, suyu kullanmanın kişinin beden veya organına, yok edici veya fonksiyonunu giderici bir şekilde zarar vermesi veya hastalık ortaya çıkarması veya hastalığın iyileşmesini yavaşlatması konusunda endişe edilmesi gerektiğini ifade etmişlerdir. Oysa yolculuğun meşakkati bundan çok daha az olmasına rağmen fakihler su bulamayan yolcunun, -eder fiyatı değil de- fâhiş fiyat istenmesi durumunda su satın almasının gerekli olmadığını söylemişlerdir.

**İkinci Fâide: [Şer'de Kolaylaştırılmış Hususlar]**

Şer'de kolaylaştırılan şeyler farklı türlerdedir.

a) Iskat (düşürülme) şeklindeki kolaylaştırma. Mesela ilgili özürler bulunduğunda ibadetlerin düşürülmesi gibi.

b) Miktarda azaltma şeklindeki kolaylaştırma. Yolculukta namazı tam kılmanın asıl olduğu görüşünde olanlara [Şâfiîler] göre, yolculukta namazı kısaltmak, "azaltma" şeklinde bir hafifletmedir. Ancak yolculukta kısaltmanın asıl olduğunu, yolculuk bittikten sonra tam olarak kılınacağını söyleyen bizlere göre ise bu husus, bu kabilden değildir. Bununla beraber sûret/şekil açısından bu kabilden sayılabilir.

**تنبيه**: مطلق المرض وإن لم يضر إن كان بالزوج مانع من صحة خلوته بها بخلاف مرضها.

الثالثة: متوسطة بين هاتين كمريض في رمضان يخاف من الصوم زيادة المرض أو بطء البرء فيجوز له الفطر، وهكذا في المرض المبيح للتيمم، واعتبروا[١] في الحج الزاد والراحلة المناسبين للشخص حتى قال في فتح القدير: يعتبر في حق كل إنسان ما يصح معه بدنه، وقالوا: لا يكتفي بالعقبة في الراحلة، بل لا بدّ من شق محمل أو رأس زاملة.

ومن المشكل التيمم، فإنهم اشترطوا في المرض المبيح له أن يخاف من الماء على نفسه أو عضوه ذهابًا أو منفعة أو حدوث مرض أو بطء برء ولم يبيحوه بمطلق المرض مع أن مشقة السفر دون ذلك بكثير ولم يوجبوا شراء الماء بزيادة فاحشة على قيمته لا اليسيرة.

**الفائدة الثانية: [تخفيفات الشرع]**

تخفيفات الشرع أنواع:

الأوّل: تخفيف إسقاط كإسقاط العبادات عند وجود أعذارها.

الثاني: تخفيف تنقيص كالقصر في السفر على القول بأن الإتمام أصل، وأما على قولنا من أن القصر أصل[٢] والإتمام فرض بعده فلا، إلا صورة.

---

١ ح: واعتبر.
٢ ح: على قول من قال إن القصر أصل.

c) Hükümlerin, alternatifleriyle değiştirilmesi şeklindeki kolaylaştırma. Mesela abdest ve guslün teyemmüm ile değiştirilmesi, namazdaki kıyamın oturularak yapılması, rükû ve secdenin îmâ ile yapılması ve yine oruç yerine fidye verilmesi böyledir.

d) İbadetlerin öne alınması şeklindeki kolaylaştırma. Mesela Arafat'ta namazın öne alınarak cemedilmesi (cem-i takdim) bunun örneğidir. Nisab miktarı mala sahip olan birinin, üzerinden yıl geçmeden zekâtını verebilmesi de böyledir. Keza bir kimsenin, Ramazân ayında ve -sahih görüşe göre- Ramazân ayından önce hayatta olan birinin -bakmakla yükümlü olma ve velâyet sıfatlarıyla- fıtır sadakasını verebilmesi de böyledir.

e) İbadetlerin tehir edilmesi şeklindeki kolaylaştırma. Müzdelife'de namazların tehir edilerek cemedilmesi (cem-i te'hîr) bunun örneğidir. Yine hasta ve yolcunun Ramazân orucunu tehir etmesi; boğulmak üzere olan birini kurtarma ve bu düzeydeki işlerle meşgul olduğu için namaz kılamayanların namazlarını sonraki vakitlere tehir etmesi böyledir.[1]

f) Ruhsat verme şeklindeki kolaylaştırma. Mesela taş ile istincâ yapan kişide kısmen necâset kalsa da namazının sahih olması böyledir. Yine boğazında bir şey kalan kişinin [yanında başka içecek olmaması durumunda] şarap içmesi böyledir.

g) İbadet şeklinin değiştirilmesi şeklindeki kolaylaştırma. Savaş esnasında kılınan korku namazında namaz kılınma şeklinin değiştirilmesi böyledir.

**Üçüncü Fâide: Meşakkat ve Sıkıntının Nas Olmayan Konuda Dikkate Alınacağı**

Meşakkat ve sıkıntı, nass olmayan konularda dikkate alınmakta olup aksi yönde nass varsa meşakkat itibara alınmaz. Bundan dolayı Ebû Hanîfe ve Muhammed, izhir otu hariç, harem bölgesinde bulunan otların [hayvanlara] otlatılmasını ve kesilmesini haram kabul etmiştir. Ebû Yûsuf ise doğuracağı sıkıntı sebebiyle bunu câiz görmüştür. Ebû Yûsuf'a, zikrettiğimiz gerekçe ile [yani nass olmayan konularda meşakkatin itibara alınacağı ile] cevap verilmiştir. Zeylaî, "İhramın Yasakları (cinâyâtu'l-ihrâm)" konusunda bunu zikretmiştir.

---

1 Eşkıyadan kaçanlar namazını tehir edebilir, çocuk doğurma esnasında ebeler namazlarını tehir edebilir. Çoban, kurdun sürüsüne saldırma endişesi duyduğunda namazını tehir edebilir. Pirizâde, *Umdetu zevi'l-besâir*, Rağıb Paşa, no: 508, vr. 29b.

والثالث: تخفيف إبدال كإبدال الوضوء والغسل بالتيمم والقيام في الصلاة بالقعود والاضطجاع والركوع والسجود بالإيماء والصيام بالإطعام.

الرابع: تخفيف تقديم كالجمع بعرفات وتقديم الزكاة على الحول وزكاة الفطر في رمضان وقبله على الصحيح بعد تملك النصاب في الأوّل ووجود الرأس بصفة المؤنة والولاية.

الخامس: تخفيف تأخير كالجمع بمزدلفة وتأخير رمضان للمريض والمسافر وتأخير الصلاة عن وقتها في حق مشتغل بإنقاذ غريق ونحوه.

السادس: تخفيف ترخيص كصلاة المستجمر مع بقية النجو وشرب الخمر للغصة.

السابع: تخفيف تغيير كتغيير نظم الصلاة للخوف

**الفائدة الثالثة: المشقة والحرج إنما يعتبران في موضع لا نص فيه**

وأما مع النص بخلافه فلا، ولذا قال أبو حنيفة ومحمد بحرمة رعي حشيش الحرم وقطعه إلا الإذخر، وجوّز أبو يوسف رعيه للحرج، وردّ عليه بما ذكرناه،[1] ذكره الزيلعي في جنايات الإحرام.

---

١ ن ح- ذكرناه.

Zeylaî necâsetler bahsinde şöyle demektedir: "İmâm (Ebû Hanîfe), eti yenen hayvanların necâsetini ağır necâset kabul etmiştir. Bu konudaki gerekçesi Hz. Peygamberin, onların dışkılarını necis kabul eden hadisidir. Ona göre nassın olduğu konuda belvâ itibara alınmaz. Nitekim insan idrarında, belvâ daha umumi olmasına rağmen necis kabul edilmiştir."

*Şerhu Münyetü'l-Musallî*'de şöyle geçer: Müteahhir dönem bazı fakihler, Ebû Hanîfe'nin ağır necâset tanımına[1] "kaçınılmasında zorluk olmayan şey" kaydını eklemişlerdir. İmâmeyn'in ağır necâset tanımına[2] ise "Kaçınılmasında belvâ olmayandır." kaydını eklemişlerdir. Her iki ekleme de *İhtiyâr*'da geçmektedir. *Muhît*'te ise bununla ilgili olarak şöyle geçer: Bu güzel bir eklemedir ve bu konudaki bazı fer'i meseleler bunun doğruluğuna şahitlik etmektedir. Burada geçen "kaçınılmasında zorluk olmayan şey" ve "Kaçınılmasında belvâ olmayandır." şeklindeki kayıtlar, farklı olsa da her ikisi de mükelleflerin türü açısındadır. Dolayısıyla şu meşhur önermede ittifak bulunmaktadır: "Bir şeyin musibeti genel olursa hükmü hafif olur."

**Dördüncü Fayda: [Bir İş Dîk Oldukta Müttesi' Olur]**

Bazıları bir işin daralması durumunda genişleyeceğini, genişlediğinde ise daralacağını ifade etmektedir. Bir kısım alimler ise iki ilkeyi şu şekilde birleştirmiştir: "Bir şey kendi haddini aşarsa zıddına döndürülür."

Bu iki kaidenin farklı sonuçlar doğuran birçok fer'î örneği vardır. Mesela alimlerin "İbtidâen tecviz olunmayan şey devâmen tecviz olunabilir." ve "Bekâen tecviz olunmayan şey ibtidâen tecviz olunabilir." sözleri bu minvaldedir. Bunlarla ilgili fer'î meseleler Allah izin verirse ileride gelecektir.

## BEŞİNCİ KAİDE: ZARAR İZÂLE OLUNUR

Bu kaidenin dayanağı Hz. Peygamberin "Zarar vermek de zarara zararla karşılık vermek de yoktur." hadisidir. İmam Mâlik, bu hadisi *Muvatta'* adlı eserinde Amr b. Yahya'dan, o da babasından mürsel olarak nakleder. Hâkim *Müstedrek*'inde ve yine Beyhakî ve Darekutnî Ebû Said el-Hudrî rivayeti olarak bu hadise yer vermektedir. İbn Mâce ise İbn Abbas ve Ubâde b. Sâmit rivayeti olarak kaydetmektedir. *Muğrib* adlı eserde bu hadis şöyle tefsir edilmiştir: "Kimse kardeşine zarar veremez; ne ilkten ne de karşılık olarak."

1 Ebû Hanîfe'ye göre ağır necâset, necis olduğuna dair hakkında nass olandır. / çev.

2 İmâmeyn'e göre ağır necâset, ulemanın ağır necâset olduğu konusunda ittifak ettikleridir. / çev.

وقال في الأنجاس: إن الإمام يقول بتغليظ نجاسة الأرواث، لقوله عليه السلام «إنها ركس» أي نجس، ولا اعتبار عنده بالبلوى في موضع النص، كما في بول الآدمي؛ فإن البلوى فيه أعم، انتهى.

وفي شرح منية المصلي: من المتأخرين من زاد في تفسير الغليظة على قول أبي حنيفة «ولا حرج في اجتنابه»، كما في الاختيار، وفي الغليظة على قولهما «ولا بلوى في إصابته»، كما في الاختيار أيضًا. وفي[1] المحيط: وهي زيادة حسنة يشهد لها بعض فروع[2] الباب. والمراد بقوله «ولا حرج في اجتنابه» «ولا بلوى في إصابته» على اختلاف العبارتين إنما هو بالنسبة إلى جنس المكلفين فيقع الاتفاق على صدق القضية المشهورة وهي أن ما عمت بليته خفت قضيته، انتهى.

**الفائدة الرابعة: [الأمر إذا ضاق اتسع]**

ذكر بعضهم أن الأمر إذا ضاق اتسع وإذا اتسع ضاق، وجمع بينهما بعضهم بقوله «كلما تجاوز عن حده انعكس إلى ضده».

ونظير هاتين القاعدتين في التعاكس قولهم: يغتفر في الدوام ما لا يغتفر في الابتداء، وقولهم «يغتفر في الابتداء ما لا يغتفر في البقاء»، وسيأتي إن شاء الله ذكر فروعهما.

**القاعدة الخامسة: الضرر يزال**

أصلها قوله ﷺ «لا ضرر ولا ضرار»، أخرجه مالك في الموطأ عن عمرو بن يحيى عن أبيه مرسلًا، وأخرجه الحاكم في المستدرك والبيهقي والدارقطني من حديث أبي سعيد الخدري، وأخرجه ابن ماجة من حديث ابن عباس وعبادة بن الصامت، وفسّره في المغرب بأنه لا يضر الرجل أخاه ابتداءً ولا جزاء[3]، انتهى.

---

١ ف س- في.
٢ س: بعد فروع.
٣ ن ح: ابتداء ولا آخرًا.

Ashabımız bu kaideyi gasp, şuf'a ve fıkıh kitaplarının diğer bölümlerinde zikretmiş ve bunun üzerine fıkhın birçok konusunu bina etmişlerdir. Bunlar arasında kusur sebebiyle malın iadesi, tüm muhayyerlikler, -müftâbih görüşe göre- tüm çeşitleriyle hacr yer almaktadır. Şuf'a da bu kabildendir çünkü ortak için şuf'anın sabit olması, gayri menkulün bölünmesinden kaynaklanan zararı bertaraf etmek, komşu için sabit olması ise kötü komşudan gelecek zararı defetmek etmek içindir -nitekim komşu sebebiyle evler pahalanır ve ucuzlar, denir-. Hadler, keffâretler, telef edilen malların tazmini, şartına uygun olarak bölüşmeye zorlama, devlet başkanı ve kâdı atama, saldırganların engellenmesi, müşrik ve bâğîlerle savaşmak bu kaide kapsamındadır.

*Bezzâziyye*'nin kerâhiyet bölümünde geçtiğine göre bir kimse dut ağacının dallarını satsa, müşteri de dalları kesmek için ağaca çıksa ancak oradan komşuların mahrem hallerine muttali olsa bu durumda, ağaca çıkmadan önce bir veya iki kere komşulara haber vermek zorundadır ki komşular örtünüp kapansınlar. Bunu yaparsa ne âlâ! Aksi takdirde komşular ağaca çıkmasını engellemek için mahkemeye başvurur.

Bu kaide, bundan önce yer alan [Meşakkat teysîri celbeder.] kaideyle aynı kapsamdadır veya onun içinde yer almakta olup bu kaideyle bağlantılı olan diğer bazı kaideler de bulunmaktadır. Bu kaideler ise şunlardır:

**Birincisi: Zarûretler, Memnu Olan Şeyleri Mübah Kılar**

Açlık durumunda meyte yemenin, boğaza bir şeyin takılması durumunda şarap içmenin, ikrah durumunda küfür lafzını söylemenin câizliği bu kaide kapsamındadır. Yine ikrah durumunda başkasının malını izinsiz almak da bu kapsamındadır. Borcunu ödemekten kaçınan kişinin malından, izinsiz olarak borcu kadar mal almanın câizliği de böyledir. Saldırganın -öldürülmesiyle sonuçlansa bile- durdurulması bu kabildendir.

Şâfiîler, "Zarûretler memnu olan şeyleri mübah kılar." kaidesine "zarûretin, haram olan şeyden daha aşağı mertebede yer almaması durumunda" kaydını ilave ederler. Onların bu kayıtla amaçladıkları şey, açlıktan ölmek üzere olan biri için [her ne kadar ölü eti yemesi câiz olsa da] ölen kişinin, peygamber olması halinde onun etinden yemenin helal olmayacağını ifade etmektir. Çünkü peygamber etini yemenin haramlığı, şer'-i şerîf'in nazarında, aç olan kişinin canından daha önemlidir. Ashabımız da bu manayı ifade edecek şeyler söylemişlerdir. Nitekim ashabımız şöyle der: Başkasını öldürmekle ve öldürmemesi halinde kendisinin öldürüleceği ile tehdit edilen birinin bunu yapma ruhsatı yoktur. Öldürürse günahkâr olur.

وذكره أصحابنا في كتاب الغصب والشفعة وغيرهما، ويبتني على هذه القاعدة كثير من أبواب الفقه، فمن ذلك الرد بالعيب، وجميع أنواع الخيارات، والحجر بسائر أنواعه على المفتى به، والشفعة فإنها للشريك لدفع ضرر القسمة وللجار لدفع ضرر جار السوء -بجيرتها[1] تغلو الديار وترخص-، والقصاص والحدود، والكفارات، وضمان المتلفات، والجبر على القسمة بشرطه، ونصب الأئمة والقضاة، ودفع الصائل، وقتال المشركين والبغاة.

وفي البزّازية من كتاب الكراهية: باع أغصان فرصاد والمشتري إذا ارتقى لقطعها يطلع على عورات الجيران يؤمر بأن يخبرهم وقت الارتقاء ليستتروا مرةً أو مرتين، فإن فعل وإلا رفع إلى الحاكم ليمنعه من الارتقاء، انتهى.

وهذه القاعدة مع التي قبلها متحدة أو متداخلة ويتعلق بها قواعد:

**الأولى: الضرورات تبيح المحظورات**

ومن ثم جاز أكل الميتة عند المخمصة وإساغة اللقمة بالخمر والتلفظ بكلمة الكفر للإكراه، وكذا إتلاف المال وأخذ مال الممتنع من أداء الدين بغير إذنه ودفع الصائل ولو أدّى إلى قتله.

وزاد الشافعية على هذه القاعدة بشرط عدم نقصانها، قالوا ليخرج ما لو كان الميت نبيًّا فإنه لا يحل أكله للمضطر؛ لأن حرمته أعظم في نظر الشرع من مهجة المضطر، انتهى. ولكن ذكر أصحابنا ما يفيده، فإنهم قالوا: لو أكره على قتل غيره بقتل لا يرخص له فإن[2] قتله أثم؛

١ ح: بجيرانها.
٢ ف: وإن.

Çünkü kendisinin öldürülmesi durumunda ortaya çıkan mefsedet, başkasını öldürmesi durumunda ortaya çıkan mefsedetten daha hafiftir. Yine ashabımız şöyle der: Bir ölü kefenlenmeden gömülse, daha sonra bunun için kabri kazılıp çıkarılmaz. Çünkü ölünün hürmetinin çiğnenmesinin ortaya çıkardığı mefsedet, kefensiz gömülme mefsedetinden daha büyüktür ve ayrıca bu durumda toprak kefen yerine geçerek ölüyü örtmektedir. Bu sebeple ashabımıza göre bir ölü yıkanmadan defnedilse ve üzerine toprak atılsa, kabri üstünde cenaze namazı kılınır, kabirden çıkarılmaz.

### İkincisi: Zarûretler, Kendi Miktarlarınca Takdir Olunur

Bu kaide sebebiyle *Zahîriyye*'nin yeminler bahsinde şöyle geçer: "Zarûret sebebiyle yalan yere yemin mübah olmaz ancak ta'riz mübah olur." Yani ta'riz yoluyla zarûret defedilir.

Bu kaide kapsamında yer alan fer'î meseleler şunlardır: Çok aç olan kişi sadece açlığını bastıracak kadar meyte yiyebilir. Yine dârülharpte bulunan yiyecekler [ganimet olarak dağıtılmadan önce] ancak ihtiyaç kadar alınabilir. Çünkü bu, zarûret sebebiyle mübah görülmüştür. Nitekim *Kenz*'de şöyle geçer: "Dârülharpte bulunan müslüman, henüz ganimetler taksim edilmeden önce, oradaki yemlerden, yiyeceklerden, odun, silah ve yağlardan faydalanabilir. Ancak dârülharpten çıktıktan sonra artık istifade edemez. Aldığından arta kalan ürünleri kullanmayıp ganimete iade eder."

Alimlerimiz kedi idrarının elbiselerde affedilmesi yönünde fetva vermelerine rağmen, tabaklarda affedilmediğini söylemişlerdir. Çünkü genel âdete göre tabakların üzeri örtüldüğü için bunda zarûret yoktur. Meşâyıhımızın çoğu yerleşim yerlerindeki kuyular ile ıssız yerlerdeki kuyular arasında fark gözetmiş ve şöyle demiştir: Issız yerlerdeki kuyularda yer alan az miktardaki hayvan dışkıları affedilmiştir çünkü bu tür kuyuların ağız tarafında bir koruma bulunmamakta ve develer gelip oraya dışkısını bırakmaktadır [daha sonra da rüzgâr vb. sebeplerle küçük parçalar kuyuya düşmektedir]. Yerleşim yerlerindeki kuyularda ise [koruma olduğu için] zarûret bulunmamaktadır. Ancak ıssız yerlerdeki kuyulara düşen necâset çok fazlaysa her hâlükârda necis olmaktadır. Birçok meşâyıh bu görüşte olmakla beraber mutemet görüşe göre kuyunun ıssız yerde olması ile şehir içinde olması arasında ve yine dışkının parçalanmış olması ile olmaması arasında ve kurusu ile yaşı arasında fark bulunmamaktadır.

لأن مفسدة قتل نفسه أخف من مفسدة قتل غيره وقالوا لو دفن بلا تكفين لا ينبش منه؛ لأن مفسدة هتك حرمته أشد من عدم تكفينه الذي قام الستر بالتراب مقامه، وكذا قالوا: لو دفن بلا غسل وأهيل التراب عليه[1] صلي على قبره ولا يخرج.

**الثانية: ما أبيح للضرورة يتقدر بقدرها**

ولذا قال في أيمان الظهيرية: إن اليمين الكاذبة لا تباح للضرورة وإنما يباح التعريض، انتهى. يعني لاندفاعها بالتعريض.

ومن فروعه: المضطر لا يأكل من الميتة إلا قدر سدّ الرمق، والطعام في دار الحرب يؤخذ على سبيل الحاجة؛ لأنه إنما أبيح للضرورة، قال في الكنز: وينتفع فيها بعلف وطعام وحطب وسلاح ودهن بلا قسمة وبعد الخروج منها لا، وما فضل ردّ إلى الغنيمة.

وأفتوا بالعفو عن بول السنور في الثياب، دون الأواني؛ لأنه لا ضرورة في الأواني لجريان العادة بتخميرها.[2] وفرّق كثير من المشايخ في البعر بين آبار الفلوات فيعفى عن قليله للضرورة؛ لأنه ليس لها رءوس حاجزة والإبل تبعر حولها وبين آبار الأمصار لعدم الضرورة وبخلاف الكثير، ولكن المعتمد عدم الفرق بين آبار الفلوات والأمصار وبين الصحيح والمنكسر وبين الرطب واليابس.

---

١ أ ن د- عليه.
٢ هامش د: بتخميرها أي سترها.

Abdest alan kişinin elbisesine bulaşan *mâ-i müsta‘mel*, bu suyu ağır necâset sayan rivayete göre, zarûret sebebiyle affedilmiştir. Ancak bu su başkasının elbisesine bulaşsa, ortada bir zarûret olmadığı için, affedilmemiştir. Şehidin kanı, kendisi açısından temizdir ancak başkasına bulaşırsa zarûret olmadığı için necistir.

Yara sargısının, vücudun sağlam olan bölgesine sadece zorunlu olan miktar kadar geçmesi gerekir. Doktor, başkasının mahrem yerlerine sadece zarûret miktarı kadar bakabilir. Şâfiîler şu fer‘î meseleyi de eklerler: "Aklî dengesi yerinde olmayan birinin, birden fazla evlendirilmesi câiz değildir. Çünkü bir defa evlenmesi ile ihtiyacı giderilmiş olur." Ben meşâyıhımıza ait böyle bir ifade görmedim.

**Ek: Bir Özür İçin Câiz Olan Şey, Ol Özrün Zevali ile Bâtıl Olur**

Bu kaide bir öncekine yakındır. Bu kaide sebebiyle suyu kullanmaya güç yetirebilen kişinin teyemmümü bâtıl olur. Su bulamadığı için teyemmüm alan kişinin suyu bulmasıyla; hastalık sebebiyle teyemmüm alan kişinin, hastalığının iyileşmesiyle ve yine soğuk sebebiyle teyemmüm alanın da soğukluğun gitmesiyle teyemmümü bâtıl olur.

Şu hükmün de bu kaideye göre tahrîc edilmiş olması gerekir: "Asıl şahit hasta ya da yolcu olup da onun şahitliğine dayanarak şahitlik yapanlar (şahidin şahidi), şahitlik yaptıktan sonra [kadı karar vermeden önce] asıl şahit iyileşir veya yolculuktan dönerse, şahidin şahidinin şahitliği bâtıl olur." Ancak bu görüş, "Şahidin şahidinin, sadece asıl şahidin ölmesi, hasta olması veya yolcu olması durumunda şahitlik yapması câizdir." görüşünde olanlara göredir.

**Üçüncüsü: Bir Zarar Kendi Misli ile İzâle Olunmaz**

Bu kaide daha önce geçen fakihlerin "Zarar izâle olunur." sözüne ilişkin bir kayıtlamadır. Yani zarar izâle olunur ancak bu izâle, zarar vermek sûretiyle olmaz. Bu kaide kapsamında yer alan fer‘î meseleler şunlardır:

ويعفى عن ثياب المتوضئ إذا أصابها من[1] الماء المستعمل على رواية النجاسة للضرورة ولا يعفى عمّا يصيب ثوب غيره لعدمها، ودم الشهيد طاهرٌ في حق نفسه نجسٌ في حق غيره لعدم الضرورة.

والجبيرة يجب أن لا تستر من الصحيح إلا بقدر ما لا بدّ منه، والطبيب إنما ينظر من العورة بقدر الحاجة، وفرّع الشافعية عليها أن المجنون لا يجوز تزويجه أكثر من واحدة لاندفاع الحاجة بها، انتهى. ولم أره لمشايخنا.

**تذنيب: [ما جاز لعذر بطل بزواله]**

يقرب من هذه القاعدة «ما جاز لعذر بطل بزواله». فبطل التيمم إذا قدر على استعمال الماء، فإن كان لفقد الماء بطل بالقدرة عليه، وإن كان لمرض بطل ببرئه، وإن كان لبرد بطل بزواله.

وينبغي أن تخرج على هذه القاعدة الشهادة على الشهادة إذا كان[2] الأصل مريضًا فصحّ بعد الإشهاد أو مسافرًا فقدم [فينبغي] أن يبطل الإشهاد على القول بأنها لا تجوز إلا لموت الأصل أو مرضه أو سفره.

**الثالثة: الضرر لا يزال بالضرر**

وهي مقيّدة لقولهم «الضرر يزال» أي لا بضرر، ومن فروعها:

---

١ ف- من.
٢ ن: إن كان.

[İki ortağa ait bir duvar kendiliğinden yıkılsa] ortaklardan birinin onu tamir etme zorunluluğu yoktur. Bu durumda duvarı tamir etmek isteyen ortağa "Duvarı ör ve o duvarın kıymetini ya da harcadığın parayı diğer ortağından alıncaya dek onun o duvardan istifade etmesini engelle!" denir. Birincisi yani duvarın kıymetini alma durumu o duvarın kâdının izni olmaksızın tamir edilmesi durumunda, ikincisi yani harcadığının alınması durumu ise kâdının izni ile tamir edilmesi durumunda söz konusu olur. [Bu konuda farklı görüşler bulunmakla beraber] mutemet olan görüş budur. Biz *Kenz* şerhimizin yargılama bölümünün "çeşitli meseleler" başlığında sadece üç meselede ortakların icbar edilebileceğini yazmıştık. Köle ve câriyenin evlenmemeleri onlara zarar verse bile, efendileri, onları evlendirmek ile zorunlu tutulamaz.

Açlıktan ölmek üzere olan biri, aynı durumda olan başka birinin yiyeceğini alamayacağı gibi onun bedeninden bir şey koparıp da yiyemez.

**Tenbîh: Zarar-ı Âmmı Def' İçin Zarar-ı Hâs İhtiyar Olunur**

Bu kaide yukarıda geçen "Bir zarar kendi misli ile izâle olunmaz." kaidesine ilişkin bir kayıtlamadır. Bu kaidenin fer'î meseleleri şunlardır:

Müslüman çocukları önlerinde kalkan yapan kâfir askerlere ok atmak câizdir.

Bir kimsenin duvarı genel yola doğru sarkmışsa, insanlara verdiği zararı defetmek için sahibinin o duvarı yıkması gerekir.

Ebû Hanîfe'ye göre, insanların zarar görmesini engellemek için, hür, âkil ve bâliğ olan şu üç kişiye hacr konulur: İnsanlara hileli yollar öğreten müftî (müftî-yi mâcin), cahil tabip ve iflas etmiş tüccar.

Ebû Yûsuf ve Muhammed'e göre sefihe hacr koymak câizdir. İnsanların zarara uğramasını engellemek için fetva bu görüşe göredir.

Ebû Yûsuf ve Muhammed'e göre hapsedilmiş borçlunun, borcunun ödenmesi için malının satılması câizdir. Böylece alacaklıların zararı önlenmiş olur. Mutemet görüş budur.

Yiyeceklerini gabn-i fâhiş ile satan tüccarlara fiyat kısıtlamasının getirilmesi de bu kabildendir.

İhtiyaç anında karaborsacının, malını satmaktan imtina etmesi durumunda genel zararı defetmek için, malının cebren satılması bu kabildendir.

عدم وجوب العمارة على الشريك وإنما يقال لمريدها «أنفق واحبس العين إلى استيفاء قيمة البناء أو ما أنفقته» فالأوّل إن كان بغير إذن القاضي والثاني إن كان بإذنه، وهو المعتمد، وكتبنا في شرح الكنز في مسائل شتى من كتاب القضاء: أن الشريك يجبر عليها في ثلاث مسائل ولا يجبر السيد على تزويج عبده أو أمته وإن تضررا.

ولا يأكل المضطر طعام مضطر آخر ولا شيئًا من بدنه.

**تنبيه: يتحمل الضرر الخاص لأجل دفع ضرر العام**

وهذا مقيّد لقولهم «الضرر لا يزال بمثله» وعليه فروع كثيرة:

منها جواز الرمي إلى كفار[1] تترسوا بصبيان المسلمين.

ومنها: وجوب نقض حائط مملوك مالَ إلى طريق العامة على مالكها دفعًا للضرر العام.

ومنها: جواز الحجر على البالغ العاقل الحر عند أبي حنيفة في ثلاث: المفتي الماجن والطبيب الجاهل والمُكاري المفلس دفعًا للضرر العام.

ومنها: جوازه على السفيه عندهما، وعليه الفتوى لدفع الضرر العام.

ومنها: بيع مال المديون المحبوس عندهما لقضاء دينه دفعًا للضرر عن الغرماء، وهو المعتمد.

ومنها: التسعير عند تعدي أرباب الطعام في بيعه بغبن فاحش.

ومنها: بيع طعام المُحتكر جبرًا عليه عند الحاجة وامتناعه من البيع دفعًا للضرر العام.

---

١ س: الكفار.

İki kumaş/keten dükkanı arasına [onlara zarar vereceği için] fırın/lokanta açılmasına engel olunur. Genel zarar veren diğer tüm hususlar da böyledir. *el-Kâfî* ve diğer bazı kitaplarda böyle geçmektedir. Bununla ilgili meselelerin tamamı, *Şerhu Manzûmeti İbn Vehbân* adlı eserinin dava bölümünde yer almaktadır.

**Tenbîh: [Zarar-ı Eşed, Zarar-ı Ahaf ile İzâle Olunur]**

"Bir zarar kendi misli ile izâle olunmaz." kaidesi ayrıca şu kaide ile de kayıtlanmıştır: Bir şeyin, zararı diğerine göre daha şiddetliyse, daha hafif olan yapılmak sûretiyle zararı daha fazla olan izâle edilir.

Borcun ve vacip nafakaların ödenmesi için zorlanılması bu ilke kabilindendir. Çocuğuna yönelik nafakayı ödemeyen babanın hapsedilmesi de böyledir. Ancak baba, çocuğuna olan borcu sebebiyle hapsedilmez.

Bir kimse, birinin kerestesini gasbedip kendine ait bir yapının içine dahil etse, bu durumda eğer yapının değeri, keresteden daha fazlaysa, yapı sahibi kerestenin kıymetini vererek o keresteye mâlik olur. Ancak kerestenin kıymeti daha fazlaysa, keresteler, kereste sahibinin mülkü olarak kalmaya devam eder.[1] Yine bir kimse birinin arazini gasbederek üzerine bir yapı inşa etse veya ağaç dikse; bu durumda arazinin değeri o yapı/ağaçtan daha fazlaysa, yapı/ağaçlarını sökmek sûretiyle araziyi sahibine vermek zorundadır; ancak yapı/ağaçların değeri daha fazlaysa arazinin kıymetini tazmin eder [ve arazi ona kalır].

Bir tavuk bir inci yutsa hangisinin kıymeti daha fazlaysa, onun sahibi, diğerinin kıymetini tazmin eder. Bir kimse başkasına ait sütten yeni kesilmiş bir deve yavrusunu kendi ahırına koysa, sonra deve orda büyüse ve oradan çıkarılmasının tek yolu, ahırın duvarının yıkılması olsa, hüküm yine yukarıdaki gibidir. Bir buzağının kafasının bakır bir testiye girip oradan çıkaramaması durumunda da hüküm böyledir. Zeylaî'nin gasp kitabında ele aldığı üzere ashabımız böyle zikretmiştir. Bu son örnekle ilgili olarak Şâfiîler bu konuda şöyle bir ayırım yapmışlardır: Eğer hayvanın sahibi de oradaysa o, hayvanını koruma konusunda özensizlik göstermiştir; dolayısıyla bu durumda eğer bakır testinin içine kafasını koyan hayvanın eti yenilmiyorsa, o testi kırılır ve hayvan sahibi testinin azalan değerini tazmin eder. Eğer hayvanın eti yeniyorsa hayvanın kesilip kesilmeyeceği konusunda iki görüş vardır. Ancak eğer hayvanın sahibi orada değil ve testinin sahibi koruma konusunda özensiz davranmışsa testi kırılır ve hayvan sahibi tazmin de etmez. Eğer testi sahibi özensiz davranmamışsa, testi kırılır ve hayvan sahibi onu tazmin eder.

---

1 Bu durumda kereste sahibinin o yapıyı yıktırma hakkı vardır. Hibetullah et-Tâcî, *et-Tahkîku'l-Bâhir*, I: 200a

ومنها: منع اتخاذ حانوت[١] للطبخ بين البزازين، وكذا لكل ضرر عام، كذا في الكافي وغيره، وتمامه في شرح منظومة ابن وهبان من الدعوى.

**تنبيه آخر: [الضرر الأشد يزال بالأخف]**

تقيّد القاعدة أيضًا بما لو كان أحدهما أعظم ضررًا فإن الأشد يزال بالأخف.

فمن ذلك الإجبار على قضاء الدين والنفقات الواجبة. ومنها: حبس الأب إذا امتنع عن الإنفاق على ولده بخلاف الديون[٢].

ومنها: لو غصب ساجة أي خشبة وأدخلها في بنائه فإن كانت قيمة البناء أكثر يملكها صاحبه بالقيمة وإن كانت قيمتها أكثر من قيمته لم ينقطع حق المالك عنها. ومنها: لو غصب أرضًا فبنى فيها أو غرس فإن كانت قيمة الأرض أكثر قلعَا وردّت وإلا ضمن له قيمتها.

ومنها: لو ابتلعت دجاجة لؤلؤة ينظر إلى أكثرهما قيمة فيضمن صاحب الأكثر قيمة الأقل، وعلى هذا لو أدخل فصيل غيره في داره فكبر فيها ولم يمكن إخراجه إلا بهدم الجدار. وكذا لو أدخل البقرُ رأسه في قدر من النحاس فتعذر إخراجه، هكذا ذكر أصحابنا كما ذكره الزيلعي في كتاب الغصب. وفصّل الشافعية فقالوا: إن كان صاحب البهيمة معها فهو مفرط بترك الحفظ فإن كانت غير مأكولة كسرت القدر وعليه أرش النقص أو مأكولة، ففي ذبحها وجهان وإن لم يكن معها فإن فرط صاحب القدر كسرت ولا أرش وإلا فله الأرش.

---

١ د ح: حانوتة.
٢ د: بخلاف المديون. وفي هامش د: أي المديون لولده.

Birinin parasının, başkasına ait hokkaya düşmesi ve sadece hokkanın kırılmasıyla paranın çıkarılabilmesi durumunun inek meselesine ilhak edilmesi gerekmektedir.

Bir kimsenin evinde bir eşyasını düşüren kişi, bu eşyayı ev sahibinden istemesi durumunda onun kendisinden gizleyeceğinden endişe ediyorsa evine girip eşyasını alabilir. Borçlusuna ait kendi alacağının cinsinden bir mal bulan kişinin, onu alabilmesi de bu kabildendir.

Ölmüş bir canlının karnındaki yavrunun hayatta olma ümidi varsa onu almak için ölünün karnının kesilmesinin câizliği de bu kabildendir. Nitekim *Mültekat*'ta geçtiği üzere Ebû Hanîfe böyle bir olayda kadının karnının kesilmesini emretmiş ve çıkan çocuğun yaşadığı görülmüştür. Ancak fakihlerin ifade ettikleri üzere bir insan bir inci yutar ve ölürse, incinin çıkarılması için karnı kesilmez. Çünkü insanın hürmeti, malınkinden daha büyüktür. Şâfiîler ise karnın kesilmesinin câizliği konusunda içinde çocuk olması ile mal olmasını eşit derecede görmüşlerdir. Kalânisî'nin *et-Tehzîb* adlı eserinin hazr ve ibâha bölümünde şöyle geçer: "Eğer başkasının incisini yutmuşsa [ve ölmüşse], kıymeti terekesinden ödenir. Eğer bir mal bırakmamışsa bir şey ödenmesi gerekmez."

Bu kaide kapsamında yer alan diğer mesele şudur: İki ortaktan payı daha fazla olanı, gayri menkulün bölüşmesini istese ve diğer ortak da bu bölüşmeden zarar görecek olsa bir görüşe göre yine de bölüşme yapılır. Çünkü payı daha fazla olanın, bölüşme yapılmaması durumunda göreceği zarar, payı daha az olanın bölüşme yapılması durumunda göreceği zarardan daha fazladır.

Bu kaideden dördüncü bir kaide daha çıkmakta olup o da şudur:

### [Kaide:] İki Fesad Teâruz Ettikde Ehaffı İrtikâb İle A'zamının Çaresine Bakılır

[Yani iki fesâd teâruz ettiğinde daha hafif olan zarar tercih edilerek büyük zarar defedilmeye çalışılır.] Zeylaî, namazın şartları bahsinde şöyle der: Bu tür meselelerde ilke şudur: Bir kimse iki belâ ile karşı karşıya kaldığında, her ikisi de eşit derecede ise dileğini yapabilir. Eğer ikisi farklı farklıysa bu durumda ehven olanını tercih eder. Çünkü haram olanı yapmak ancak zarûret durumunda câizdir ve fazla olan şeyde zarûret olmaz.

وينبغي أن يلحق بمسألة البقرة ما لو سقط ديناره في محبرة غيره ولم يخرج إلا بكسرها.

ومنها: جواز دخول بيت غيره إذا سقط متاعه فيه وخاف صاحبه أنه لو طلبه منه لأخفاه. ومنها: مسألة الظفر بجنس دينه.

ومنها: جواز شق بطن الميتة لإخراج الولد إذا كانت ترجى حياته وقد أمر به أبو حنيفة فعاش الولد، كما في الملتقط قالوا بخلاف ما إذا ابتلع لؤلؤة فمات فإنه لا يشق بطنه؛ لأن حرمة الآدمي أعظم من حرمة المال، وسوّى الشافعية بينهما في جواز الشق، وفي تهذيب القلانسي من الحظر والإباحة وقيمة الدرة في تركته وإن لم يترك شيئًا لا يجب شيء، انتهى.

ومنها: طلب صاحب الأكثر القسمة وشريكه يتضرر، فإن صاحب الكثير يجاب[1] على أحد الأقوال؛ لأن ضرره في عدم القسمة أعظم من ضرر شريكه بها.

نشأت من هذه القاعدة قاعدة رابعة وهي:

**[القاعدة:] إذا تعارض مفسدتان روعي أعظمهما ضررًا بارتكاب أخفهما**

قال الزيلعي في باب شروط الصلاة: ثم الأصل في جنس هذه المسائل أن من ابتلي ببليتين وهما متساويتان يأخذ بأيتهما[2] شاء، وإن اختلفا يختار أهونهما؛ لأن مباشرة الحرام لا تجوز إلا للضرورة ولا ضرورة في حق الزيادة.

---

١ ف: يحلف.
٢ د ح: بأيهما.

Örneğin bir kimsede yara olsa ve secde yapması halinde yarası akıyor [yani abdesti bozuluyor], yapmadığında ise akmıyor olsa, bu durumda oturarak ve rükû secdeyi îmâ ile kılar. Çünkü secdeyi terk etmek, abdestiz namaz kılmaya göre ehven bir durumdur. Nitekim binek üzerinde olan biri, nafile ibadetlerde isterse secdeyi terk edebilmektedir. Oysa abdestsiz namaz hiçbir durumda câiz değildir. Yine yaşlı bir adam, ayakta namaz kıldığında kıraat yapamıyor ancak oturduğunda yapabiliyorsa bu durumda oturarak namaz kılar. Çünkü nafile namazlar, istenilmesi durumunda oturularak kılınabilmektedir. Oysa nafile namazlarda kıraatsiz namaz asla câiz değildir. Bu iki meselede abdestsiz ve kıraati terk ederek ancak kıyam yaparak namaz kılsa namazı câiz değildir.

Bir kimsenin yanında iki elbise olsa ve her birindeki necâsetin miktarı dirhem miktarından fazla olsa, bir elbisedeki necâset elbisenin dörtte bir oranını geçmediği sürece, istediği elbise ile namaz kılar çünkü her iki elbise de namaza engel olma noktasında eşittir. Eğer elbisenin birindeki kan, elbisenin dörtte biri, diğerindeki ise daha az miktarda ise az olan ile kılar; diğeri ile namaz kılması câiz değildir. Çünkü dörtte bir, "bütün" hükmünde kabul edilir. Eğer her iki elbisede de dörtte bir oranında kan varsa veyahut birinde dörtte bir, diğerindeki ise daha fazla ancak dörtte üçünü geçmemiş ise dilediği ile namaz kılabilir çünkü her ikisi de hüküm açısından eşittir. Ancak daha faziletli olan necâsetin az olduğu elbise ile namaz kılmasıdır. Eğer elbiselerden birinin dörtte biri temiz, diğerinin temizlik oranı, dörtte birinden daha az ise dörtte biri temiz olan ile namaz kılar, diğeri ile kılması câiz değildir.

Bir kadın, kıyam yaparak namaz kıldığında, namaza engel olacak şekilde avret yeri açılıyor ancak oturarak kıldığında setr-i avrete tamamen riayet ediyorsa, bu durumda oturarak namazını kılar. Çünkü daha önce de ifade ettiğimiz üzere kıyamı terk etmek daha hafiftir. Bir kadının yanında tüm vücudunu ve başının da dörtte birini örtecek kadar giysi olsa ve başını örtmeden namaz kılsa namazı câiz olmaz. Ancak giysi tüm vücudunu ve başının dörtte birinden daha azını örtmeye yetiyorsa bu durumda başını örtmeyi terk etmesi namazına zarar vermez. Çünkü ancak dörtte bir, bütün hükmündedir, daha azı için bütün hükmü verilmez. Bununla beraber, bedeninin görünen kısmını azaltmak amacıyla dörtte birinden daha azını örten giysiyle başını örterse daha faziletli olur.

مثاله: رجل عليه جرح لو سجد سال جرحه وإن لم يسجد لم يسل فإنه يصلي قاعدًا يومئ بالركوع والسجود؛ لأن ترك السجود أهون من الصلاة مع الحدث، ألا ترى أن ترك السجود جائز حالة الاختيار في التطوع على الدابة ومع الحدث لا يجوز بحال، وكذا شيخ لا يقدر على القراءة قائمًا ويقدر عليها[١] قاعدًا يصلي قاعدًا؛ لأنه يجوز حالة الاختيار في النفل ولا يجوز ترك القراءة بحال، ولو صلى في الفصلين قائمًا مع الحدث وترك القراءة لم يجز.

ولو كان معه ثوبان نجاسةُ كل واحد منهما أكثر من قدر الدرهم يتخير ما لم يبلغ أحدهما قدر ربع الثوب لاستوائهما في المنع. ولو كان دم أحدهما قدر الربع ودم الآخر أقل يصلي في أقلهما دمًا، ولا يجوز عكسه؛ لأن للربع حكم الكل. ولو كان في كل واحد منهما قدر الربع أو كان في أحدهما أكثر لكن لا يبلغ ثلاثة أرباعه وفي الآخر قدر الربع صلى في أيهما شاء لاستوائهما في الحكم والأفضل أن يصلي في أقلهما نجاسة. لو كان ربع أحدهما طاهرًا[٢] والآخر أقل من الربع يصلي في الذي ربعه طاهر ولا يجوز في العكس.

ولو أن امرأة لو صلت قائمة ينكشف من عورتها ما يمنع جواز الصلاة ولو صلت قاعدة لا ينكشف منها شيء فإنها تصلي قاعدة، لما ذكر أن[٣] ترك القيام أهون، ولو كان الثوب يغطي جسدها وربع رأسها فتركت تغطية الرأس لا يجوز، ولو كان يغطي أقل من الربع لا يضر؛ لأن للربع حكم الكل وما دونه لا يعطى له حكم الكل والستر أفضل تقليلًا للانكشاف، انتهى.

---

١ س: عليه.
٢ ف: طاهر.
٣ ح: لم ذكر من أن.

Bu ilke kapsamında yer alan bir diğer husus *Hulâsa*'da zikredilen şu meseledir: Bir kimse cemaatle namaz kıldığında kıyam yapamıyor ancak evinde kıldığında kıyam yapabiliyor olsa; bu durumda cemaate gider ve oturarak namaz kılar. Sahih görüş budur. Ancak *Şerhu Münyetü'l-Musallî*'de yer alan nakle göre, bu konudaki sahih görüş evinde kıyam yaparak kılmasıdır. Daha zâhir olan görüş budur.

Bu kapsamdaki diğer meseleler şunlardır:

Bir kimse aşırı acıksa ve yanında sadece meyte ve başkasına ait mal olsa, bu durumda meyteyi yer. Ancak ashabımızdan bazıları başkasına ait mal varsa, meyte yemenin câiz olmadığını söylemişlerdir. İbn Semâa'dan gelen rivayete göre başkasının malını izinsiz alarak (gasb) yemek, meyte yemekten daha iyidir. Tahâvî bu son görüşü almıştır. Kerhî ise iki husus arasında muhayyer bırakmıştır. *Bezzâziyye*'de böyle geçmektedir.

İhramlı olan biri aşırı acıksa yanında da meyte ve av hayvanı olsa, mutemet görüşe göre meyteyi yer. *Bezzâziyye*'de geçtiğine göre eğer av hayvanı kesilmiş ise av hayvanını yemek evlâdır ve bu konuda ittifak vardır. İhramlının yanında av hayvanı ve başkasının malı olsa av hayvanını yemesi evlâdır. Keza av hayvanı, [ölmüş] insan eti yemekten de evlâdır. İmam Muhammed'den, av hayvanının domuz etinden evlâ olduğuna dair rivayet bulunmaktadır.

Zeylaî ikrah bölümünün sonunda şöyle bir mesele zikretmektedir: Bir kimse diğerine "Kendini ateşe at veya dağdan at yoksa seni öldüreceğim." dese, kendini atması durumunda ölecek olmasına rağmen, tehdit edenin öldürmesine göre nispeten rahat ölüm olacak olsa; Ebû Hanîfe'ye göre dilerse kendisini atar, dilerse adamın kendisini öldürmesini bekler. Çünkü bu kişi iki musibetle karşı karşıya gelmiş ve kendi zannınca daha kolay olanı tercih etmiştir. Ebû Yûsuf ve Muhammed'e göre ise kendisini atamaz, beklemesi gerekir. Çünkü kişinin bizzat kendisini ölüme atması, kendini helâk etmeye çalışmaktır. Bu yüzden kendisini ölüme atmaktan kaçınmak için atmayıp beklemesi lazım. Bu konudaki ihtilâfın aslı şu meseleye dayanmaktadır: Bir gemide yangın çıksa, gemideki biri de gemide kaldığında yanacağını, denize atlarsa da öleceğini bilse Ebû Hanîfe'ye göre hangisini dilerse onu yapar. Ebû Yûsuf ve Muhammed'e göre ise atlamayıp gemide bekler.

ومن هذا القبيل ما ذكره في الخلاصة أنه لو كان إذا خرج للجماعة لا يقدر على القيام ولو صلى في بيته صلى قائمًا يخرج إليها ويصلي قاعدًا، وهو الصحيح، ونقل في شرح منية المصلي تصحيحًا[1] آخر أنه يصلي في بيته قائمًا وهو الأظهر.

ومن هذا النوع:

لو اضطر وعنده ميتةٌ ومالُ الغير فإنه يأكل الميتة، وعن بعض أصحابنا: مَن وجد طعام الغير لا يباح له الميتة، وعن ابن سماعة الغصب أولى من الميتة، وبه أخذ الطحاوي وخيّره الكرخي، كذا في البزّازية.

ولو اضطر المُحْرم وعنده ميتة وصيد أكلها دونه على المعتمد، وفي البزّازية: لو كان الصيد مذبوحًا فالصيد أولى وفاقًا، ولو اضطر وعنده صيد ومال الغير فالصيد أولى، وكذا الصيد أولى من لحم إنسان،[2] وعن محمد الصيد أولى من لحم[3] الخنزير، انتهى.

وذكر الزيلعي من آخر كتاب الإكراه: لو قال له «لتُلقيَنّ نفسك في النار أو من الجبل أو لأقتلنك» وكان الإلقاء بحيث لا ينجو منه، ولكن فيه نوع خفّة فله الخيار إن شاء فعل ذلك وإن شاء لم يفعل وصبر حتى يقتل عند أبي حنيفة؛ لأنه ابتلي ببليتين فيختار ما هو الأهون في زعمه، وعندهما يصبر ولا يفعل ذلك؛ لأن مباشرة الفعل سعي في إهلاك نفسه فيصبر تحاميًا عنه، وأصله أن الحريق إذا وقع في سفينة وعلم أنه لو صبر فيه يحترق ولو وقع في الماء غرق فعنده يختار أيهما شاء وعندهما يصبر.

---

١ ح: تصحيح.
٢ ف- لحم؛ ح: لحم الإنسان.
٣ ن س ف- لحم.

Bir önceki meselede yer alan ikrah altındaki kişi, kendisini ateşe atsa ve yansa, zorlayan kişiye kısas gerekir. Ancak adam onu "Kendini dağdan at, yoksa seni kılıçla öldüreceğim." diye tehdit edip adam kendini dağdan atsa, Ebû Hanîfe'ye göre zorlayan kişiye kısas değil, diyet gerekir [İmâmeyn'e göre ise kısas gerekir]. Bu hüküm, ağır cisim ile öldürme meselesine râcidir.

Dördüncü kaideye benzer beşinci bir kaide bulunmakta olup şudur:

**[Kaide:] Def'-i Mefâsid Celb-i Menafiden Evlâdır**

Bir mefsedet ile maslahat karşı karşıya geldiğinde, genellikle, mefsedetin defedilmesi öncelenir. Çünkü şer'-i şerîf'in yasaklara gösterdiği itina, emirlere gösterdiği itinadan daha şiddetlidir. Bundan dolayı Hz. Peygamber, "Size bir şeyi emrettiğim zaman, gücünüz ölçüsünce onu yerine getirmeye çalışın. Ancak bir şeyi size yasakladığımda ondan uzak durun." demiştir. *Keşf*de yer alan bir rivayete göre ise şöyle demiştir: "Allah'ın yasakladığı bir şeyin zerresini terk etmek, insanların ve cinlerin ibadetinden daha faziletlidir." Meşakkati defetmek için vacibin terk edilebilmesinin sebebi de budur. Oysa yasaklara özellikle de büyük günahlara müsamaha gösterilmemiştir.

Bezzâzî'nin *Fetâvâ*'sında zikrettiği şu mesele bu kabildendir: "Bir kimse tuvalet ihtiyacını giderirken, kendisini kapatacak bir şey bulamamışsa istincâyı terk eder. Hatta bir nehrin kenarında olsa bile. Çünkü nehiy, emre tercih edilir. Bu sebeple nehiy tüm zamanları kapsarken, emir tekrarı gerektirmez."

Bir kadının gusül alması gerekli olduğunda, kendisini erkeklere karşı kapatacak bir örtü/yer bulamamışsa guslü erteler [teyemmüm alır]. Ancak erkek, kendisini diğer erkeklere karşı örtecek örtü bulamadığında guslü ertelemez ve o şekilde gusül alır. Erkek istincâyı tehir etmesine rağmen guslü erteleyememektedir. İkisi arasındaki farkın sebebi, hükmî necâsetin (cünüplük), hakiki necâsetten daha kuvvetli olmasıdır. Kadınlar arasında bulunan (yani gusül alacak olan) kadın, tıpkı erkekler arasında bulunan erkek gibidir. *Nukâye* şerhinde böyle geçmektedir.

ثم إذا ألقى نفسه في النار فاحترق فعلى المكرِه القصاص بخلاف ما إذا قال له «لتلقين نفسك من رأس الجبل أو لأقتلنك بالسيف» فألقى نفسه فمات فعند أبي حنيفة تجب الدية، وهي مسألة القتل بالمثقل، انتهى.

ونظير القاعدة الرابعة قاعدة خامسة وهي:

**[القاعدة:] درءُ المفاسد أولى من جلب المصالح**

فإذا تعارض مفسدة ومصلحة قدّم دفع المفسدة غالبًا؛ لأن اعتناء الشرع بالمنهيات أشد من اعتنائه بالمأمورات، ولذا قال عليه السلام «إذا أمرتكم بشيء فأتوا منه ما استطعتم وإذا نهيتكم عن شيء فاجتنبوه»، وروى في الكشف حديثًا[1] «لترك ذرّة مما[2] نهى الله[3] أفضل من عبادة الثقلين» ومن ثَمّ جاز[4] ترك الواجب دفعًا للمشقة ولم يسامح في الإقدام على المنهيات خصوصًا الكبائر.

ومن ذلك ما ذكره البزازي في فتاويه: ومن لم يجد سُترة ترك الاستنجاء ولو على شطّ نهر؛ لأن النهي راجح على الأمر حتى استوعب النهي الأزمان ولم يقتض الأمر التكرار، انتهى.

والمرأة إذا وجب عليها الغسل ولم تجد سترة من الرجال تؤخره بخلاف الرجل[5] إذا لم يجد سترة من الرجال لا يؤخره ويغتسل، وفي الاستنجاء إذا لم يجد سترة يتركه، والفرق أن النجاسة الحكمية أقوى والمرأة بين النساء كالرجل بين الرجال، كذا في شرح النقاية.

---

١ ف: حديث.
٢ س: عما.
٣ ح+ عنه.
٤ س ف د- جاز.
٥ د: تؤخره والرجل.

Bu kaidenin fer'i arasında yer alan diğer bir mesele şudur: Ağız ve buruna su vermede mübalağa yapmak sünnettir ancak oruçlu için bu mekruhtur. Abdestte sakalları hilallemek sünnettir ancak ihramlı biri için bu mekruhtur. Buralarda maslahat, mefsedete baskın geldiği için tercih edilmiştir.

Namazın abdest/gusül, setr-i avret ve istikbâl-i kıble gibi şartlarından birinin eksikliği ile namaz kılmak da bunun örneğidir. Allah'ın huzuruna en kâmil şekilde çıkmak gerekli olduğundan bu tür şartlar terk edildiği zaman Allah'ın hakkı ihlal edildiği için burada mefsedet bulunmaktadır; ancak bu şartlardan birini yerine getirmek imkânsız olduğunda namaz kılma maslahatı, bu mefsedete takdim edilerek bu şekilde namaz kılmak câiz görülmüştür.

Yine yalan, haram kılınmış bir mefsedettir ancak maslahatının, mefsedetine baskın geldiği yerlerde yalan câiz görülmüştür. Mesela insanlar arasını ıslah etmek için yalan söylemek, düzelmesi için kocanın karısına yalan söylemesi böyledir. Maslahatın mefsedete tercih edildiği bu yerler, gerçekte iki mefsedetten daha hafif olanını almak kaidesine râcidir.

**Dördüncüsü: Hacet Umûmî Olsun Husûsî Olsun Zarûret Menzilesine Tenzil Olunur**

İhtiyaç sebebiyle temel kurala (kıyâs) aykırı olan icârenin câiz görülmesi bu kurala binâendir. Biz bir evin, başka bir evin menfaati mukabilinde kiralamasını câiz görmüyoruz çünkü menfaat cinsleri aynıdır [her ikisinde de süknâ hakkıdır] ve buna ihtiyaç da bulunmamaktadır. Ancak menfaat cinsleri farklılaşırsa câizdir. Yine temel kurala aykırı olarak *damânu'd-derek*'in câiz görülmesi de bu kabildendir.

Bu kaideye binaen verilen bir diğer diğer hüküm temel kurala aykırı olarak *selem*in câiz görülmesidir çünkü selemde olmayan bir mal (ma'dûm) satılmaktadır; iflas edenlerin ihtiyacının giderilmesi için bu câiz görülmüştür. Yine ihtiyaç sebebiyle *ıstısnâ* akdinin câiz görülmesi; içeride ne kadar kalacağı ve ne kadar su kullanacağı belli olmamasına rağmen hamama girmenin câiz görülmesi; sakadan su almak böyledir. Buhâralıların borcu çoğalınca bey' bi'l-vefâ'nın câiz olduğuna fetva verilmesi de bu kabildendir. Mısır'da da durum böyledir. Onlar bunu *bey'u'l-emânet* olarak isimlendiriyorlar. Şâfiîler ise "er-Rehnü'l-muâd (geri dönen rehin)" olarak isimlendirir. *Mültekat*'ta da bu şekilde (er-rehnü'l-muâd) isimlendirilir. Biz bunu *Kenz* şerhimizin şart muhayyerliği babında zikretmiştik.

ومن فروع ذلك المبالغة في المضمضة والاستنشاق مسنونة وتكره للصائم وتخليل الشعر سنة في الطهارة ويكره للمحرم وقد تراعى المصلحة لغلبتها على المفسدة.

فمن ذلك الصلاة مع اختلال شرط من شروطها من الطهارة أو الستر أو الاستقبال فإن في كل ذلك مفسدة لما فيه من الإخلال بحلال الله تعالى في أن لا يناجى إلا على أكمل الأحوال، ومتى تعذر شيء من ذلك جازت الصلاة بدونه تقديمًا لمصلحة الصلاة على هذه المفسدة.

ومنه الكذب مفسدة محرمة ومتى تضمّن جلب مصلحة تربو[1] عليه جاز كالكذب للإصلاح بين الناس وعلى الزوجة لإصلاحها، وهذا النوع راجع إلى ارتكاب أخفّ المفسدتين في الحقيقة.

**القاعدة الرابعة من الخامسة: الحاجة تنزل منزلة الضرورة عامة كانت أو خاصة**

ولهذا جوّزت الإجارة على خلاف القياس للحاجة، ولذا قلنا لا تجوز إجارة بيت بمنافع بيت لاتحاد جنس المنفعة فلا حاجة بخلاف ما إذا اختلف. ومنها: ضمان الدرك جوّز على خلاف القياس.

ومن ذلك جواز السلم على خلاف القياس لكونه بيع المعدوم دفعًا لحاجة المفاليس. ومنها: جواز الاستصناع للحاجة، ودخول الحمام مع جهالة مكثه فيها وما يستعمله من مائها، وشربة السقاء. ومنها: الإفتاء بصحة بيع الوفاء حين كثر الدين على أهل بخارى وهكذا بمصر وقد سموه بيع الأمانة والشافعية يسمونه «الرهن المعاد» وهكذا سماه به في الملتقط، وقد ذكرناه في شرح الكنز من باب خيار الشرط.

---

١ س ف ج: تربوا.

*Kunye* ve *Buğye*'de şöyle geçer: "Muhtaç olan birinin belli bir kâr oranında borç alması câizdir."

**ALTINCI KAİDE: ÂDET MUHAKKEMDİR**

Bu kaidenin aslı Hz. Peygamberin şu sözüne dayanmaktadır: "Müslümanların güzel gördüğü şey, Allah katında güzeldir." Alâî der ki: Ben uzun süre araştırmama rağmen ve çokça sorup soruşturmama rağmen, herhangi bir hadis kitabında bu hadisi merfû ya da zayıf senetli olarak bulamadım. Bu söz, mevkûf olarak Abdullah b. Mesûd'a nisbet edilmektedir. Ahmed b. Hanbel'in *Müsned*'inde yer almaktadır.

Bilmiş ol ki: Örf ve âdetin itibara alınması, fıkhın birçok meselesinde müracaat edilen bir husustur. Öyle ki fakihler bunu bir ilke olarak benimsemişlerdir. Nitekim alimler usul kitaplarının "kendisi sebebiyle hakikatin terk edildiği şeyler" babında şöyle derler: "Kullanım ve âdetin delâleti ile lafzın hakikat manası terk edilir." Fahru'l-İslâm [Pezdevî] böyle zikretmektedir. Burada "adet" lafzının "kullanım" lafzına atfedilmesi konusunda bir tartışma ortaya çıkmıştır. Bazılarına göre her ikisi de aynı anlamdadır. Diğer bazılarına göre ise "kullanım" ile kasıt, bir lafzın asli manasından, mecazi manasına nakledilmesidir ancak mecaza nakledilmesi ya şer' sebebiyle ya da mecaz manasında baskın olarak kullanılması sebebiyledir. Buradaki âdet ile kasıt ise lafzın örfen mecaz manasına nakledilmesidir. Bunun tamamı *el-Keşfü'l-Kebîr* [*Keşfü'l-Esrâr*] adlı eserde yer almaktadır.

Hindî, *Şerhu'l-Muğnî*'de şöyle der: "Âdet, çokça tekrar eden bir şeyin, nefislerde istikrar kazanması ve selim tabiatlarca makul/uygun bulunmasından ibarettir."

Âdet üç çeşittir: Birincisi genel örftür (örf-i âmm). Mesela *adım basmak* [ifadesinin "Eve girmeyeceğim." manasında kullanılması] gibi. İkincisi, özel örftür (örf-i hâss). Mesela her bir ilim grubunun bir lafzı belli bir ıstılahta kullanması gibi. Örneğin nahivcilerin kullandığı ref' lafzı, ehl-i nazarın kullandığı fark, cem' ve nakz ifadeleri onlara özgü ıstılahlardır. Üçüncüsü, şer'î örftür (örf-i şer'î). Mesela namaz, zekât ve hac gibi. Bunların sözlük manaları yerini şer'î manalara bırakmıştır.

Bu kaide kapsamında yer alan bazı fer'î meseleler şunlardır:

وفي القنية والبغية: يجوز للمحتاج الاستقراض بالربح، انتهى.

**القاعدة السادسة: العادة محكّمة**

وأصلها قوله ﷺ «ما رآه المسلمون حسنًا فهو عند الله حسن» قال العلائي: لم أجده مرفوعًا في شيء من كتب الحديث أصلًا ولا بسند ضعيف بعد طول البحث وكثرة الكشف والسؤال وإنما هو من قول عبد الله بن مسعود موقوفًا عليه، أخرجه أحمد[1] في مسنده.

واعلم أن اعتبار العادة والعرف رجع إليه في الفقه في مسائل كثيرة حتى جعلوا ذلك أصلا فقالوا في الأصول في باب «ما تترك به الحقيقة»: «[قد] تترك الحقيقة بدلالة الاستعمال والعادة» هكذا ذكر فخر الإسلام فاختلف في عطف العادة على الاستعمال، فقيل هما مترادفان وقيل المراد من الاستعمال نقل اللفظ عن موضوعه الأصلي إلى معناه المجازي شرعًا وغلبة استعماله فيه ومن العادة نقله إلى معناه المجازي عرفًا، وتمامه في الكشف الكبير.

وذكر الهندي في شرح المغني: العادة عبارة عما يستقر في النفوس من الأمور المتكررة المعقولة[2] عند الطباع السليمة.

وهي أنواع ثلاثة: العرفية العامة كوضع القدم، والعرفية الخاصة كاصطلاح كل طائفة مخصوصة كالرفع للنحاة والفرق والجمع والنقض للنظار، والعرفية الشرعية كالصلاة والزكاة والحج تركت معانيها اللغوية بمعانيها الشرعية، انتهى.

فمما فرع على هذه القاعدة:

---

١ ف ن: الإمام أحمد.
٢ ح: المقبولة.

Akar suyun tanımı en sahih görüşe göre "İnsanların akar su olarak kabul ettikleri şeydir." Çok miktardaki dışkının kuyuya düşmesi konusunda *çok miktar,* en sahih görüşe göre bakan kişinin çok olarak değerlendirdiği miktardır. Akar su kapsamında değerlendirilen *çok su*yun miktarı, sahih görüşe göre böyle bir durumla karşılaşan kişinin görüşüne bırakılmıştır, on zirâ'a on zirâ' veya başka bir miktar değildir. Hayız ve nifâs ile ilgili olarak fakihler şöyle demiştir: "Eğer kanama, hayız ve nifâsın üst sınırını aşarsa, kadının normal âdeti hayız/nifâs olur."

Namazı bozan "namaz dışı fiiller" de bu kapsamda olup bu da örfe bırakılmıştır. Buna göre bir kimse namazda hareket etse ve dışardan bakan biri onun namaz dışında olduğunu düşünse namazı bozulur.

Bir diğer mesele, ağaçtan düşmüş meyvelerin alınabilmesidir. Süt anne kiralanması da böyledir. Yine hakkında nas bulunmayan ribevî malların keylî mi yoksa veznî mi olduğu konusunda örf dikkate alınır. Bununla birlikte eğer bir malın keylî veya veznî olduğu nass ile belirlenmişse Ebû Hanîfe ve İmam Muhammed'e göre artık örfe itibar edilmez. Ebû Yûsuf ise bu konuda farklı düşünmekte ve örf ile bunun değişebileceğini söylemektedir. *Fethu'l-Kadîr*'in ribâ bahsinde Ebû Yûsuf'un görüşü desteklenmiştir.

Bu konuda ribânın bir hususiyeti yoktur ve bir şey hakkında nass varsa örfe itibar edilmez. Nitekim *Zahîriyye*'nin namaz bahsinde şöyle geçer: "Muhammed b. Fadl der ki: Erkeğin göbeğinden kasık bölgesinde kıl biten bölgeye kadar olan yer avret değildir. Çünkü izâr giyerken burayı açık bırakma konusunda işçilerin teamülü bulunmaktadır. Açık bir âdetin olduğu yerde âdete uymamak bir çeşit meşakkattir. Ancak Muhammed b. Fadl'ın bu görüşü, zayıf ve uzaktır. Çünkü nassa aykırı örfe itibar edilmez." Zahîriyye'nin ifadeleri bitti.

Şek gününde oruç tutmak, o günde oruç tutmayı âdet haline getirmiş kişiler için mekruh değildir. Yine Ramazândan önceki iki günde oruç tutmak da böyledir; mezhebe göre mutlak olarak nafile niyetiyle bu günlerde oruç tutmak mekruh değildir.

حد الجاري الأصح أنه ما يعدّه الناس جاريًا. ومنها: وقوع البعر الكثير في البئر الأصح أن الكثير ما يستكثره الناظر. ومنها: حد الماء الكثير الملحق بالجاري الأصح تفويضه إلى رأي المبتلى به، لا التقدير بشيء من العشر في العشر ونحوه. ومنها: الحيض والنفاس، قالوا لو زاد الدم على أكثر الحيض والنفاس تردّ إلى أيام عادتها.

ومن ذلك العمل المفسد للصلاة مفوّض إلى العرف لو كان بحيث لو رآه راءٍ يظن أنه خارج الصلاة.

ومنه تناول الثمار الساقطة، وفي إجارة الظئر وفيما لا نص فيه من الأموال الربوية يعتبر فيه العرف في كونه كيليا أو وزنيا، وأما المنصوص على كيله أو وزنه فلا اعتبار بالعرف فيه عند أبي حنيفة ومحمد خلافًا لأبي يوسف، وقواه في فتح القدير من باب الربا.

ولا خصوصية للربا وإنما العرف غير معتبر في المنصوص عليه، قال في الظهيرية من الصلاة: وكان محمد بن الفضل يقول السرة إلى موضع نبات الشعر من العانة ليست بعورة لتعامل العُمّال في الإبداء عن ذلك الموضع عند الاتزار، وفي النزع عن العادة[1] الظاهرة نوع حرج، وهذا ضعيف وبعيد؛ لأن التعامل بخلاف النص لا يعتبر، انتهى بلفظه.

وفي صوم يوم الشك فلا يكره لمن له عادة، وكذا صوم يومين قبله، والمذهب عدم كراهة صومه بنية النفل مطلقًا.

---

١ ح ن: عند العادة. الحموي: وفي النزع عند العادة: كذا في النسخ. والذي في نسخ الظهيرية: وفي النزع عن العادة، وهو الصواب.

Kâdının hediyeyi kabul etmesi de böyledir: Eğer bir kimse, o kişi kâdı olmadan önce de âdeti üzere ona hediye veriyorsa, kâdının onun hediyesini alması câizdir. Ancak kâdı iken alınan hediyenin, kadılık öncesindeki hediyeden büyük/değerli olmaması gerekir. Büyük olursa hediye geri verilir. Yine misafirin, önüne konulan yiyecekten, ev sahibinin izni olmadan yemesi bu kabildendir. Keza *Fethu'l-Kadîr*'in vakıf bahsinde geçtiği üzere vakıf yapan kişiler, kendi örflerinde bulunan lafızları kullanırlar. Adak, vasiyet, yemin ve ikrardaki lafızlar da örfe göredir. Ancak yemin konusunda bazı istisnâlar olup bunlar "Yemin Meseleleri" bölümünde gelecektir.

Bu kaideye bağlı bazı bahisler bulunmaktadır:

### Birinci Bahis: Âdet Ne ile Sabit Olur?

Bu bahsin birçok fer'î meselesi bulunmaktadır:

1) Hayız konusunda âdet nasıl sabit olur? Bu konuda ihtilâf vardır. Ebû Hanîfe ve Muhammed'e göre kadının âdeti, en az iki kerede sabit olur. Ebû Yûsuf'a göre ise tek bir kere ile de âdet sabit olur. Fakihler, fetvanın Ebû Yûsuf'un görüşüne göre olduğunu söylemişlerdir. Bu konudaki ihtilâfın, âdetin *aslî* mi *ca'lî*[1] mi yoksa her ikisinde mi olduğu konusunda *Hulâsa* ve diğer kitaplardan öğrenilebilir.

2) Avcı köpeğin eğitilmesi, avladığı hayvanı âdet edinerek yemeyi terk etmesiyle oluşur. Bu da üç kere avladığı hayvanı yememesiyle gerçekleşir.

3) Kâdının hediyeyi kabul etmesini câiz kılan âdet, nasıl (kaç kerede) sabit olur? Ben buna dair kitaplarda bir ifade görmedim.

### İkinci Bahis: Âdet Muttarid Veya Galip Olunca İtibara Alınır

Bundan dolayı fakihler alım satım bölümünde şöyle demiştir: Bir kimse belirli dirhem veya dinar karşılığında malını satsa ancak yaşadıkları beldede farklı paralar (dirhem ve dinarlar) varsa ve bunların hem değeri hem de tedavülleri konusunda farklılık bulunursa, akit beldedeki en fazla kullanılan para üzerinden olmuş olur. *Hidâye*'de bunun gerekçesi sadedinde "Çünkü örf haline gelen odur ve mutlak olarak zikredilmiş paralar, örf haline gelen üzerinden değerlendirilir." denilmiştir.

---

1 Aslî âdet, art arda iki defa veya daha fazla aynı sayıda düzenli kan ve temizlik görme durumudur. Ca'lî âdet ise kadının birbirinin aynı, iki defa kan ve temizlik görmesi ancak aralarında her ikisinden farklı bir kan veya temizlik olmasıdır veya kadının farklı sayıda temizlik ve farklı sayıda kan görmesidir. Serahsî, *Mebsût*, Dâru'l-ma'rife, Beyrut 1993, III: 184-185.

ومنه قبول[1] الهدية للقاضي ممن له عادة بالإهداء له قبل توليته بشرط أن لا يزيد على العادة فإن زاد عليها ردّ الزائد، والأكل من الطعام المقدّم ضيافة بلا صريح الإذن، ومنه ألفاظ الواقفين تبنى[2] على عرفهم، كما في وقف فتح القدير، وكذا لفظ الناذر والموصي والحالف وكذا الأقارير تبنى[3] عليه إلا فيما نذكره وستأتي في مسائل الأيمان.

ويتعلق بهذه القاعدة مباحث:

**[المبحث] الأوّل: بماذا تثبت العادة؟**

وفي ذلك فروع:

الأوّل: العادة في باب الحيض، اختلف فيها فعند أبي حنيفة ومحمد لا تثبت إلا بمرّتين وعند أبي يوسف تثبت بمرّة واحدة، قالوا: وعليه الفتوى، وهل الخلاف في الأصلية أو في الجعلية أو فيهما مستوفى[4] في الخلاصة وغيرها.

الثاني: تعليم الكلب الصائد بترك أكله للصيد بأن يصير الترك عادة وذلك بترك الأكل ثلاث مرات.

الثالث: لم أر بماذا تثبت العادة بالإهداء للقاضي المقتضية للقبول.

**المبحث الثاني: إنما تعتبر العادة إذا اطردت أو غلبت**

ولذا قالوا في البيع: لو باع بدراهم أو دنانير وكانا في بلد اختلفت فيها النقود مع الاختلاف في المالية والرواج انصرف البيع إلى الأغلب، قال في الهداية: لأنه هو المتعارف فينصرف المطلق إليه.

---

١ ف: ونية قبول.
٢ د ح: تبتني.
٣ ح: تبتني.
٤ ف ن: مستوفا.

Bir tüccar, çarşıda belli bir semen karşılığında bir şey satsa ancak bunun peşin mi yoksa veresiye mi olduğunu taraflar açıkça beyan etmese, o beldedeki örf de satıcının her cuma günü, semenin belli bir miktarını alması şeklinde ise bu yönde bir beyan olmaksızın, ödeme bu şekilde olur. Fakihler şöyle demiştir: Çünkü örf ile belirlenen şey, şart kılınmış gibidir. Ancak bir kimse [veresiye] satın aldığı bir malı tevliye[1] ile satmışsa ve yeni müşteri için taksit olup olmadığı beyan edilmemişse yeni müşteri akdi feshetme konusunda muhayyer olur mu? Bazıları muhayyerliğin sabit olacağını söylemiştir. Cumhur ise beyan olmadığında tevliye ile satımın, murâbaha[2] ile satma gibi olup peşin olarak gerçekleşeceğini söylemiştir. Zeylaî bunu tevliye konusunda zikretmiştir.

Bir kâtip ücretle tutulduğunda, fakihlere göre mürekkep kâtipten olur; terzi tutulduğunda ip ve iğne terziden olur. Zira örf bu yöndedir. Yine örfe göre sürmenin, sürmeciye ait olması gerekir. Örfe göre kira ile tutulan kölenin yiyeceği, kiralayan kişiye aittir. Ancak bir at/hayvan kiralandığında yemi kiralayana değil, kiraya veren mal sahibine aittir; bu sebeple at/hayvan yeminin kiralayana ait olacağı şart kılınsa akit fâsid olur. *Bezzâziyye*'de böyle geçmektedir. Ancak bir süt anne kiralandığında, süt annenin yiyecek ve elbiselerinin kiralayana ait olmasının şart kılınması farklı olup her ne kadar yiyecek ve elbise gideri meçhul olsa da örfen bu câizdir. Hayvanın yeminin kiralayana değil, mal sahibine ait olmasının fer'î bir meselesi olarak; kiralayan kişi atı/hayvanı yemsiz bıraksa ve at/hayvan açlıktan ölse kiralayan tazmin etmek zorunda değildir. *Bezzâziyye*'de böyle geçmektedir.

Bu kaide kapsamında yer alan bir diğer mesele *Kunye*'nin vakıf bahsinde geçmektedir: Bir kimse Ramazân ayında camiye bir kandil (şem'a) gönderse ve yakılsa; kandilin üçte biri veya daha azı kalmışken imam veya müezzinin, getiren kişinin izni olmaksızın onu alması câiz değildir. Ancak bu kadar kalmışken açık izin olmaksızın imam ve müezzinin bunları alması konusunda bir örf varsa o zaman almaları câiz olur.

Bu kaide kapsamında yer alan bir diğer mesele şudur: Bayram, aşure günleri ve Ramazân ayı gibi fıkıh derslerinin yapılmadığı (izinli) günlerde medresedeki görevlilerin [müderris] ücret alması câiz midir? Ben fakihlerin sözlerinde buna dair açık bir ifade göremedim. Bu meselenin iki yönü bulunmaktadır:

---

1 Maliyetine satıma verilen isimdir. Satın alınan malın, -kâr edilmeksizin- aynı fiyat üzerinden satılmasıdır. / çev.

2 Satın alınan malın karlı olarak satılmasıdır. / çev.

ومنها: لو باع التاجر في السوق شيئًا بثمن ولم يصرّحا بحلول ولا تأجيل وكان المتعارف فيما بينهم أن البائع يأخذ كل جمعة قدرًا معلومًا انصرف إليه بلا بيان، قالوا:؛ لأن المعروف كالمشروط، ولكن إذا باعه المشتري تولية ولم يبين التقسيط للمشتري هل يكون للمشتري الخيار؟ فمنهم من أثبته، والجمهور على أنه يبيعه مرابحة بلا بيان لكونه حالا بالعقد، ذكره الزيلعي في التولية.

ومنها: في استئجار الكاتب، قالوا الحبر عليه، وفي[1] الخياط قالوا الخيط والإبرة عليه عملًا بالعرف، وينبغي أن يكون الكحل على الكحال للعرف، ومن هذا القبيل طعام العبد فإنه على المستأجر بخلاف علف الدابة فإنه على المؤجر حتى لو شرط على المستأجر فسدت، كما في البزّازية، بخلاف استئجار الظئر بطعامها وكسوتها فإنه جائز وإن كان مجهولًا للعرف، وتفرّع على أن علف الدابة على مالكها دون المستأجر أن المستأجر لو تركها بلا علف حتى ماتت جوعًا لم يضمن، كما في البزّازية.

ومنها: ما في وقف القنية بعث شمعًا في شهر رمضان إلى مسجد فاحترق وبقي منه ثلثه أو دونه ليس للإمام ولا للمؤذن أن يأخذ بغير إذن الدافع ولو كان العرف في ذلك الموضع أن الإمام والمؤذن يأخذه من غير صريح الإذن في ذلك فله ذلك، انتهى.

ومنها: البطالة في المدارس كأيام الأعياد ويوم عاشوراء وشهر رمضان في دروس[2] الفقه لم أرها صريحة في كلامهم، والمسألة على وجهين

---

١ س ف د- في.
٢ ن ح: درس.

Eğer baştan, tatil gününde ücret alınacağı şart koşulmuşsa, maaştan herhangi bir ücret düşürülmez. Ancak şart koşulmamışsa bu meselenin kâdının çalışmadığı güne benzetilerek ona göre hüküm verilmesi gerekir. Kâdının çalışmadığı günde beytülmâlden kendisine ayrılan maaşı alıp almayacağı konusu tartışmalıdır. *Muhît*'te geçtiğine göre kâdının tatil gününde ücret alması câizdir çünkü o sonraki gün için istirahat etmektedir. Bazıları ücret alamayacağını söylemiştir. *Münye*'de ise şöyle geçmektedir: En sahih görüşe göre kâdı, tatil günlerinde beytülmâlden geçimine yetecek kadar ücrete hak kazanır. İbn Vehbân'ın *Manzûme*'sinde bu görüş tercih edilmiş ve "En zâhir görüş budur." denilmiştir.

Medreseler hakkındaki hükmün de böyle olması gerekir. Çünkü tatil günü istirahat içindir. Esasında tatil, azimli olan alimler için mütalaa ve yazmak içindir. Ancak zamanımızdaki fakihler arasında uzun tatiller o kadar âdet haline gelmiş ki artık tatil yaptıkları gün sayısı, ders yaptıkları günlerden daha fazla olmaktadır. Bazı müderrisler maaş konusunda kendilerini diğer vazife sahiplerinin önüne geçiriyor ve bu konuda *el-Hâvi'l-Kudsî*'de yer alan ifadelerden hareketle müderrisin, medresenin nişanelerinden (şeâir) olduğu gerekçesine dayanıyor. Oysa *el-Hâvi'l-Kudsî*'de yer alan ifadeler medreselerdeki müderrisler içindir, yoksa her bir medrese için değildir. Dolayısıyla Mısır'daki gibi cami medreseleri o kapsamda yer almaz. İkisi arasındaki fark şudur: Medreseler, müderris olmadığında tatil edilir, hatta tamamen kilitlenir [o yüzden müderris bu tür medreselerin şeâiridir]. Oysa cami medreseleri böyle olmayıp müderris olmadığında tatil edilmez.

**Fâide:** *Kunye*'de yer aldığına göre cami imamının istirahat veya ailesini ziyaret için ayda bir hafta tatil yapmasına müsaade edilir. İmamlık bahsindeki ifadeleri şöyledir: "İmamın, köydeki [veya başka yerlerdeki] akrabalarını ziyaret etmek için [ayda] bir hafta veya buna yakın bir süre için izne ayrılmasında bir beis yoktur. Başına gelen bir musibet veya istirahat için de hüküm böyledir. Bu tür hususlar, örfte ve şer'-i şerîf'te müsamaha ile karşılanır."

Bu kaide kapsamında yer alan diğer bir mesele şudur: Bir kimse medresede hadis derslerinin okunması üzere vakıfta bulunsa ancak gerçekte vakfedenin muradının ne olduğu bilinmese bu durumda İbnü's-Salâh'ın *Muhtasar*'ı gibi hadis ıstılahları bilgisini içeren hadis ilmi mi ders verilecek yoksa şu an insanların örfü haline geldiği şekilde Buhârî, Müslim ve benzeri hadis kitapları okunup her bir hadiste yer alan fıkıh, garîbü'l-hadîs, lugat, ihtilâf ve müşkilü'l-hadîs noktaları mı anlatılacaktır?

فإن كانت مشروطة لم يسقط من المعلوم شيء وإلا فينبغي أن تلحق ببطالة القاضي، وقد اختلفوا في أخذ القاضي ما رتّب له من بيت المال في يوم بطالته، فقال في المحيط: إنه يأخذ يوم البطالة لأنه يستريح لليوم الثاني وقيل لا يأخذ، انتهى. وفي المنية:[1] القاضي يستحق الكفاية من بيت المال في يوم البطالة في الأصح، واختاره في منظومة ابن وهبان وقال إنه الأظهر.

فينبغي أن يكون كذلك في المدارس؛ لأن يوم البطالة للاستراحة وفي الحقيقة يكون للمطالعة والتحرير عند ذي الهمة، ولكن تعارف الفقهاء في زماننا بطالة طويلة أدت إلى أن صار الغالب البطالة وأيام التدريس قليلة، وبعض المدرّسين يتقدم في أخذ المعلوم على غيره محتجًّا بأن المدرّس من الشعائر مستدلًّا بما في الحاوي القدسي مع أن ما في الحاوي إنما هو في المدرّس للمَدرسة لا في كل مدرّس فخرج مدرّس المسجد كما هو في مصر، والفرق بينهما أن المدرسة تتعطل إذا غاب المدرس بحيث تقفل أصلا بخلاف المسجد فإنه لا يتعطل لغيبة المدرّس.

**فائدة:** نقل في القنية أن الإمام للمسجد يسامح في كل شهر أسبوعًا للاستراحة أو لزيارة أهله، وعبارته في باب الإمامة: إمام يترك الإمامة لزيارة أقربائه في الرساتيق أسبوعا أو نحوه أو لمصيبته أو لاستراحته لا بأس به ومثله عفو في العادة والشرع، انتهى.

ومنها: المدارس الموقوفة على درس الحديث ولا يعلم مراد الواقف فيها هل يدرس فيها علم الحديث الذي هو معرفة المصطلح كمختصر ابن الصلاح أو يقرأ متن الحديث كالبخاري ومسلم ونحوهما ويتكلم على ما في الحديث من فقه وغريب[2] ولغة[3] ومشكل واختلاف كما هو عرف الناس الآن؟

---

١ س: وفي منية.
٢ د ف: أو غريب.
٣ د: أو لغة.

Celâl Asyûtî[1] bununla ilgili olarak şöyle demiştir: Gördüğüm üzere Şeyhûniyye Medresesi'nde vakfedenin böyle bir şartı bulunmaktadır. Şeyhülislâm Ebü'l-Fazl İbn Hacer, şeyhi Hâfız Ebü'l-Fazl el-Irâkî'ye bu konuyu sormuş o da şöyle cevap vermiştir: Zâhire göre vakfeden kişilerin şartlarına riayet etmek gerekir. Çünkü onlar farklı farklı şartlar ileri sürmektedir. Ayrıca her beldenin de ıstılahı (uzlaştığı dil) farklıdır. Mesela Şamlılar, *hadis dersleri*ni, semâʿ yoluyla işlemektedir ve müderris bazı durumlarda hadis hakkında açıklama yapmaktadır. Mısırlıların bu asırlardaki âdeti ise farklı olup onlarda hadis dersi hem hadis okuma hem de dinleme şeklindedir.

### Fasıl: Örfî Mana ile Şerʿî Mananın Teâruz Etmesi

Bir lafzın örfî manası ile şerʿî manası teâruz ettiğinde örfî kullanımı öncelenir, özellikle de yeminler konusunda. Buna göre bir kimse "firâşa (yatak) veya bisâta (kilim) oturmayacağına" veya "sirâc (çıra) ile aydınlanmayacağına" yemin etse yeryüzüne/toprağa oturmakla veya güneş ile aydınlanmakla yemini bozulmaz. Her ne kadar Allah Teâlâ yeryüzünü firâş[2] ve bisât[3] olarak güneşi de sirâc olarak isimlendirmiş[4] olsa da burada örfî mana esas alınır. Yine bir kimse et (lahm) yemeyeceğine dair yemin etse, her ne kadar Kur'an'da Allah Teâlâ, balık etini de "lahm" olarak isimlendirmiş[5] olsa da örf esas alınır ve balık eti yemekle yemini bozulmaz. Bir kimse *dâbbe*ye (canlı) binmeyeceğine yemin etse, sonra da bir kâfirin sırtına binse, her ne kadar kâfirler Kur'an'da dâbbe olarak isimlendirilmiş[6] olsa da yemini bozulmuş olmaz. Bir kimse *dam*ın (sakf) altında oturmayacağına yemin etse, her ne kadar Kur'an'da gökyüzü *sakf* olarak isimlendirilmiş[7] olsa da gökyüzü altında oturmakla yemini bozulmaz.

Bununla beraber birkaç meselede şerʿî mana, örfî manaya öncelenir:

---

1 Celâleddîn Abdurrahmân es-Suyûtî (ö. 911/1505). İbn Nüceym, Asyûtî kullanımını tercih ettiği için çeviride bu kullanım korunmuştur. / çev.

2 الَّذِي جَعَلَ لَكُمُ الْأَرْضَ فِرَاشًا (*Allah sizin için yeri bir döşek yapmıştır.* Bakara, 2/22)

3 وَاللَّهُ جَعَلَ لَكُمُ الْأَرْضَ بِسَاطًا (*Allah sizin için yeri bir sergi yapmıştır.* Nûh, 71/19)

4 وَجَعَلَ الشَّمْسَ سِرَاجًا (*Allah güneşi bir kandil yapmıştır.* Nûh, 71/16)

5 وَهُوَ الَّذِي سَخَّرَ الْبَحْرَ لِتَأْكُلُوا مِنْهُ لَحْمًا طَرِيًّا (*İçinden taze et (balık) yemeniz için denizi emrinize veren O'dur.* Nahl, 16/14)

6 إِنَّ شَرَّ الدَّوَابِّ عِنْدَ اللَّهِ الصُّمُّ الْبُكْمُ الَّذِينَ لَا يَعْقِلُونَ (*Allah katında canlıların en aşağı derecede olanları, sağır, dilsiz ve düşünemez olanlarıdır.* Enfâl, 8/22)

7 وَجَعَلْنَا السَّمَاءَ سَقْفًا مَحْفُوظًا (*Gökyüzünü korunmuş bir tavan kıldık*. Enbiyâ, 21/32)

قال الجلال الأسيوطي وهو شرط المدرسة الشَّيْخونية كما رأيته في شرط واقفها، قال: وقد سأل شيخ الإسلام أبو الفضل بن حجر شيخه الحافظ أبا الفضل العراقي عن ذلك فأجاب بأن الظاهر اتباع شروط الواقفين فإنهم يختلفون في الشروط وكذلك اصطلاح كل بلد فإن أهل الشام يُلقون دروس الحديث بالسماع[١] ويتكلم المدرس في بعض الأوقات بخلاف المصريين فإن العادة جرت بينهم في هذه الأعصار بالجمع بين الأمرين بحسب ما يقرأ فيها من الحديث.

**فصل: في تعارض العرف مع الشرع**

فإذا تعارضا قدّم عرف الاستعمال، خصوصًا في الأيمان، فإذا حلف لا يجلس على الفراش أو على البساط أو لا يستضيء بالسراج لم يحنث بجلوسه على الأرض ولا بالاستضاءة[٢] بالشمس وإن سماها الله تعالى فراشًا[٣] وبساطًا[٤] وسمى الشمس سراجًا،[٥] ولو حلف لا يأكل لحمًا لم يحنث بأكل لحم السمك وإن سماه الله تعالى لحمًا في القرآن،[٦] ولو حلف لا يركب دابةً فركب كافرًا لم يحنث وإن سماه الله تعالى دابةً،[٧] ولو حلف لا يجلس تحت سقف فجلس تحت السماء لم يحنث وإن سماها الله تعالى سقفًا[٨].

إلا في مسائل فيقدّم الشرع على العرف:

---

١ ف د ح س: كالسماع.
٢ س: أو بالاستضاءة.
٣ الَّذِي جَعَلَ لَكُمُ الْأَرْضَ فِرَاشًا، [البقرة، ٢/٢٢]
٤ وَاللَّهُ جَعَلَ لَكُمُ الْأَرْضَ بِسَاطًا، [نوح، ٧١/١٩]
٥ عَلَ الشَّمْسَ سِرَاجًا، [نوح، ٧١/١٦]
٦ وَهُوَ الَّذِي سَخَّرَ الْبَحْرَ لِتَأْكُلُوا مِنْهُ لَحْمًا طَرِيًّا، [النحل، ١٦/١٤]
٧ إِنَّ شَرَّ الدَّوَابِّ عِندَ اللَّهِ الصُّمُّ الْبُكْمُ الَّذِينَ لَا يَعْقِلُونَ، [الأنفال، ٨/٢٢]
٨ عَلْنَا السَّمَاءَ سَقْفًا مَّحْفُوظًا، [الأنبياء، ٢١/٣٢]

1) Bir kimse “Namaz kılmayacağım.” diye yemin etse, [örfen cenaze namazı da namaz olarak isimlendirilse de] cenaze namazı kılmasıyla yemini bozulmaz. Kitapların genelinde böyle yer almaktadır.

2) Bir kimse “Oruç tutmayacağım.” diye yemin etse, mutlak imsak ile yemini bozulmaz. Yemininin bozulması için oruca ehil olan birinin niyet getirmesi ve fecir doğduktan sonra bir süreyi oruçlu geçirmesi gerekir.

3) Bir kimse “Falanca kadın ile nikâh yapmayacağım.” diye yemin etse, nikâh akdi yapmakla yemini bozulur. Çünkü şer‘deki yaygın kullanıma göre nikâhın anlamı cinsel ilişki değil, akittir. Nitekim *Keşfü'l-Esrâr*'da böyle geçmektedir. Ancak bir kimse “Karımla nikâh yapmayacağım.” dese burada cinsel ilişki anlamına gelir.

4) Bir kimse karısına “Eğer hilali görürsen boşsun!” derse ve kadın da kendi görmese de hilalin doğduğunu bilse, boşamanın gerçekleşmiş olması gerekir. Çünkü şer‘, hilal konusunda “görme”yi “bilme” manasında kullanmıştır. Nitekim Hz. Peygamber “Onu görünce oruç tutun.” demiştir.

Şer‘, bir lafzın hususî manasını, lafız ise umumî manasını gerektirse biz, şer‘in hususî manasına itibar ederiz. Bu sebeple fakihler şöyle demiştir: Bir kimse “akrabalarına (ekârib)” vasiyet etse, şer‘in hususî manası itibara alınarak bu vasiyete vârisleri dahil olmaz.[1] Örfe göre sadece anne-baba ve çocuk “akraba” ifadesine dahil olmaz.

Burada bu kaideye göre çıkarılmış iki mesele daha olup ben de buna dair daha önce sarih bir ifade görmedim. Birincisi “Bir kimse et yemeyeceğine” yemin etse *meyte* yemekle yemini bozulmuş olmaz. İkincisi, Bir kimse vat’ etmeyeceğine dair yemin etse, sonra da ters ilişki kursa yemini bozulmuş olmaz. Buna mukabil bir kimse su içmeyeceğine dair yemin etse daha sonra da [şerbet gibi] başka bir maddeyle karışıp değişmiş su içse bu durumda hangi maddenin baskın olduğu dikkate alınır. Nitekim fakihler radâ‘ (süt emme) konusunda bunu açıkça ifade etmektedir.

**Fasıl: Örfî Mana ile Luğavî Mananın Teâruz Etmesi**

Zeylaî ve diğer bazı fakihler, yeminin luğavî hakikatlere (hakiki sözlük anlamına) değil, örfî manaya bağlı olduğunu açıkça zikretmişlerdir. Bu kapsamda yer alan birçok fer‘î mesele bulunmaktadır:

---

1 Zira Hz. Peygamber, “Vârise vasiyet yoktur.” demiştir. / çev.

الأولى: لو حلف لا يصلي لم يحنث بصلاة الجنازة، كما في عامة الكتب.

الثانية: لو حلف لا يصوم لم يحنث بمطلق الإمساك وإنما يحنث بصوم ساعة بعد الفجر[١] بنيته من أهله.

الثالثة: حلف لا ينكح فلانة حنث بالعقد؛ لأنه النكاح الشائع شرعًا لا بالوطء، كما في كشف الأسرار، بخلاف لا ينكح زوجته فإنه للوطء.

الرابعة: لو قال لها «إن رأيتِ الهلال فأنت طالق» فعلمت به من غير رؤية ينبغي أن يقع لكون الشارع استعمل الرؤية فيه بمعنى العلم في قوله عليه الصلاة[٢] والسلام «صوموا لرؤيته».

فلو كان الشرع يقتضي الخصوص واللفظ يقتضي العموم اعتبرنا خصوص الشرع، قالوا: لو أوصى لأقاربه لا يدخل الوارثُ اعتبارًا بخصوص[٣] الشرع ولا يدخل الوالدان والولد للعرف.

وهنا فرعان مخرّجان لم أرهما الآن صريحًا، أحدهما: حلف لا يأكل لحمًا لم يحنث بأكل الميتة، الثاني: حلف لا يطأ لم يحنث بالوطء في الدبر، وأما لو حلف لا يشرب ماء فشرب ماء تغيّر بغيره فالعبرة للغالب، كما صرّحوا به في الرضاع.

**فصل: في تعارض العرف مع اللغة**

صرّح الزيلعي وغيره بأن الأيمان مبنيّة على العرف، لا على الحقائق اللغوية، وعليها فروع:

---

١ ن: بعد طلوع الفجر.
٢ س– الصلاة.
٣ ف: لخصوص.

Bir kimse "ekmek" yemeyeceğine yemin etse, kendi yaşadığı beldedeki mûtat ekmeği yemekle yemini bozulur. Buna göre Kahire'de buğday ekmeği, Taberistan'da pirinç ekmeği, Zebîd'de ise mısır ve darı ekmeyi yemekle yemini bozulur. Dolayısıyla yemin eden kişinin beldesinde tüketilmeyen ekmeği yemesi ile yemini bozulmaz. "Ekmek yemeyeceğim." diye yemin eden biri, kadayıf (*katâif)* yemekle yemini bozulmaz. Ancak yemin ederken kadayıfı kastetmişse o zaman yemekle bozulur.

Şivâ (kebap) ve tabîh (kavurma), et olarak değerlendirilir. Bu sebeple bunları yemeyeceğine dair yemin eden biri patlıcan ve havuç kebabı yese yemini bozulmaz. Yine tabîh yemeyeceğim diyen birinin, *mizvere*[1] içmesiyle yemini bozulmuş olmaz. Benzer şekilde tabîh yemeyeceğim diyen biri, sıvı yağ ile pişirilmiş pirinç pilavını yerse yemini bozulmaz ancak katı yağ ile pişirilmiş şekilde yerse yemini bozulur. Yine tabîh yemeyeceğim diyen biri kavurulmuş kuru et yerse yemini bozulmaz. Bir kimsenin yaşadığı şehirde kelle satılıyorsa, "kelle yemeyeceğim" diye yemin ettiğinde sadece koyun kellesi yemekle yemini bozulur. "Bir eve girmeyeceğim." diye yemin eden biri havra, kilise, ateşgedeye veya Kabe'ye girse yemini bozulmuş olmaz.

**Tenbîh: "Yemin Örfe Bağlıdır" Kuralı Dışında Kalan Meseleler**

1) Bir kimse et yemeyeceğim diye yemin etse, domuz eti ve insan eti yemekle yemini bozulur. *Kenz*'de böyle geçmektedir. Ancak fetva bunun aksinedir. Zeylaî'nin buna yönelik cevabı şöyledir: Domuz ve insan etinin örfen yenilmemesi, lafzî değil amelî bir örftür. Dolayısıyla lafzî örften farklı olarak yemin, amelî örf ile kayıtlanmaya elverişi değildir. *Fethu'l-Kadîr*'de bu görüş usûl kitaplarında geçen fakihlerin şu sözüyle reddedilmiştir: "Hakikî anlam, âdetin delâleti ile terk edilir. Çünkü âdet ancak amelî örftür."

2) Bir kimse "Bir canlıya (hayvan) binmeyeceğim." diye yemin etse, daha sonra bir insanın sırtına binse yemini bozulur. Çünkü lafzen hayvan kelimesi insanı da kapsamaktadır. Amelî örf, her ne kadar âdeten insana binilmemesi şeklinde olsa da yeminin bu amelî örf ile kayıtlanması uygun değildir. Zeylaî böyle zikretmektedir. Ancak bir kimse "Bir dâbbeye binmeyeceğim." diye yemin etse insan sırtına binmesiyle yemini bozulmaz. Bunu daha önce zikretmiştik. Zeylaî devamında amelî örfün, yemini kayıtlamayacağı ile ilgili kural çerçevesinde diğer örneklere yer vermektedir. Sen daha önce İbnü'l-Hümâm'ın bu konudaki gerekçesini öğrenmiştin; ancak İbnü'l-Hümâm bu cevabında, Zeylaî'nin amelî örf kapsamında dile getirdiği meseleye cevap vermemektedir.

---

1 Doktorların ilaç olarak kullandığı çorba türü bir yiyecektir. / çev.

منها: لو حلف لا يأكل الخبز حنث بما يعتاده أهل بلده، ففي القاهرة لا يحنث إلا بخبز البُرّ وفي طبرستان ينصرف إلى خبز الأرز وفي زَبِيد إلى خبز الذُّرَة والدخن؛ ولو أكل الحالف خلافَ ما عندهم من الخبز لم يحنث، ولا يحنث بأكل القطائف إلا بالنية.

ومنها: الشواء والطبيخ على اللحم فلا يحنث بالباذنجان والجزر المشوي فلا[1] يحنث بالمزورة في الطبيخ ولا بالأرز المطبوخ بالسمن، بخلاف المطبوخ بالدهن ولا بقلية يابسة. ومنها: الرأس ما يباع في مصره فلا يحنث إلا برأس الغنم. ومنها: حلف لا يدخل بيتًا فدخل بيعة أو كنيسة أو بيت نار أو الكعبة لم يحنث.

**تنبيه: خرج عن بناء الأيمان على العرف مسائل:**

الأولى: حلف لا يأكل لحمًا حنث بأكل لحم الخنزير والآدمي على ما في الكنز، ولكن الفتوى على خلافه، وجواب الزيلعي بأنه عرف عملي فلا يصلح مقيدا بخلاف العرف اللفظي فقد رده في فتح القدير بقولهم في الأصول الحقيقية تترك بدلالة العادة إذ ليست العادة إلا عرفًا عمليًا، انتهى.

الثانية: حلف لا يركب حيوانًا يحنث بالركوب على إنسان[2] لتناول اللفظ، والعرف العملي وهو أنه لا يركب عادة لا يصلح مقيّدًا ذكره الزيلعي بخلاف لا يركب دابة، كما قدّمناه وقد استمر على ما مهده وقد علمت رده لكن لم يجب ابن الهمام عن هذا الفرع.

---

١ ح: ولا.
٢ ن: الإنسان.

3) Bir ev yıkmayacağım diye yemin eden biri örümcek evini/ağını bozsa yemini bozulur. Bu husus [yukarıda geçen] "Eve girmeyeceğim." meselesinden farklıdır. Zeylaî ikisi arasındaki farkı şöyle açıklamıştır: Ev yıkma meselesinde lafzın hakikat anlamı ile amel etmek [yani örümceğin evini yıkmak] mümkünken, eve girme meselesinde bu [yani örümceğin evine girmek] mümkün değildir. Eğer bu yöntem, yani imkân olduğunda hakikat ile amel etmenin vacipliği, doğruysa yemin konuların örfe göre verilmesi ancak lafzın hakiki luğavî anlamı ile amelin imkânsız olması durumunda söz konusu olur.

4) Bir kimse et yemeyeceğim diye yemin etse, *Kenz*'de geçtiği üzere, her ne kadar örfen et sayılmasalar da ciğer ve işkembe yemesiyle yemini bozulur. Bu sebeple *Muhît*'te şöyle denilmektedir: "Bu hüküm Kûfelilerin âdetine göredir, bizim örfümüze göre ise yemini bozulmaz. Çünkü bunlar bizde et sayılmazlar."

Bu yorum oldukça güzeldir. Bu ve bu türdeki örneklerden anlaşılmaktadır ki [sadece Araplar değil] acemler de kesinlikle kendi örflerini dikkate alırlar. Bununla ilgili olarak Zeylaî, *Kenz* müellifinin "Eve girmeyeceğim diye yemin eden evin damında dursa, eve girmiş olur." sözü bağlamında şöyle der: "Muhtar görüşe göre acemlerde bu şekilde yemin bozulmaz. Çünkü onlara göre dam, evin içi sayılmaz."

**Üçüncü Bahis: Muttarid Âdet, Şart Gibi Değerlendirilir Mi?**

*Zahîriyye*'nin icâre bölümünde şöyle geçmektedir: "Örfen mâruf olan şey şart kılınmış gibidir." [yani örfen bilinen şey, şer'an şart kılınmış gibidir.] Fakihler icâre konusunda der ki: Bir kimse dikmesi için terziye veya boyaması için elbise boyacısına bir elbise verse ancak bir ücret belirlemeseler sonra da ücretin olup olmadığı konusunda anlaşmazlığa düşseler ve iş yapan kişi bu tür işleri ücret ile yapmayı âdet haline getirmişse bu durumda bu âdet, ücretin baştan şart kılınması (belirlenmesi) gibi değerlendirilir mi? Bu konuda ihtilâf bulunmaktadır. İmâm-ı Âzama göre ücret alamaz. Ebû Yûsuf'a göre eğer boyacı onun için/onunla iş yapan biriyse ücret lazım gelir, yoksa gerekmez. İmam Muhammed'e göre ise eğer boyacının bu sanatları ücret ile yaptığı meşhur olmuş ise ve geçimini bununla sağlıyorlarsa boyacının sözü kabul edilir. Aksi takdirde mûtat ve zâhir durum sebebiyle onun sözüne itibar edilmez. Zeylaî der ki: Fetva İmam Muhammed'in görüşüne göredir.

الثالثة: لـو حلف لا يهدم بيتًا حنث بهدم بيت العنكبوت بخلاف لا يدخل بيتًا، وفرّق الزيلعي بينهما بإمكان العمل بحقيقته في الهدم بخلاف الدخول ولو صح هذا المسلك لم يصح بناء الأيمان على العرف إلا عند تعذر العمل بحقيقته اللغوية.

الرابعة: حلف لا يأكل لحمًا حنث بأكل الكبد والكرش على ما في الكنز مع أنه لا يسمى لحمًا عرفًا، ولذا قال في المحيط: إنه إنما يحنث على عادة أهل الكوفة، وأما في عرفنا فلا يحنث لأنه لا يعدّ لحمًا، انتهى.

وهو حسن جدًّا، ومن هذا وأمثاله علم أن العجمي يعتبر عرفه قطعًا، ومن هنا قال الزيلعي في قول صاحب الكنز «والواقف على السطح داخل» أن المختار أن لا يحنث في العجم لأنه لا يسمى داخلا عندهم، انتهى.

**المبحث الثالث: العادة المطردة هل تنزل منزلة الشرط؟**

قال في إجارة الظهيرية: المعروف عرفًا كالمشروط شرعًا، انتهى. وقالوا في الإجارات: لو دفع ثوبًا إلى خيّاط ليخيطه له أو إلى صبّاغ ليصبغه له ولم يعيّن له أجرة ثم اختلفا في الأجر وعدمه وقد جرت عادته بالعمل بالأجرة فهل ينزل منزلة شرط الأجرة؟ فيه اختلاف، قال الإمام الأعظم لا أجرة له، وقال أبو يوسف إن كان الصابغ حريفًا له أي معاملًا له فله الأجر وإلا لا، وقال محمد إن كان الصابغ معروفًا بهذه الصنعة بالأجر وقيام حاله بها كان القول قوله وإلا فلا اعتبار، للظاهر المعتاد. قال الزيلعي: والفتوى على قول محمد، انتهى.

Burada boyacılık işinin herhangi bir hususiyeti yoktur. Aksine belli bir işi, ücret mukabilinde yapan her sanatkâr için bu hüküm geçerlidir. Çünkü susmak, şart koşmak gibidir. Hana girmek, hamama gitmek ve dellâl tutmak da bu kabildendir. *Bezzâziyye*'de böyle geçmektedir. Geliri için hazırlanmış [yani kiraya verilmek üzere hazırlanmış] mallar da *Mültekat*'ta geçtiği üzere, bu kabildendir. Bundan dolayı fakihler, "örf haline gelmiş şey, şart koşulmuş gibidir" demişlerdir. Buna göre müftâbih görüşe göre âdet haline gelmiş şey, açıkça şart koşulmuş gibidir.

Burada şimdiye kadar bir kitapta görmediğim ancak "Örfen mâruf olan şey şart kılınmış gibidir." kaidesinden çıkarılması mümkün olan iki mesele daha bulunmaktadır. -Bu kaide *Bezzâziyye*'de "Örf ile şart kılınan Şer' ile şart kılınmış gibidir." şeklinde geçmektedir.-

Bu iki meseleden biri şudur: Borç alan kişinin âdeti, aldığı borçtan daha fazlasını geri vermek şeklindeyse, âdeti şart gibi değerlendirilerek ona borç vermek haram olur mu? İkinci mesele ise şudur: Bir kâfir bir müslüman ile mübareze etse ve orada kâfirlere emân vermek âdet haline gelmiş ise bu durumda bu âdet, o kâfire emân verilmesinin şart koşulmuş olması gibi kabul edilip diğer müslümanların o kâfire karşı müslümana yardım etmesini haram hale getirir mi?

Ben burayı yazarken bana şöyle bir soru geldi: Bir kimse şeker/tatlı yapılması üzere mutfağını kiraya veriyor. O mutfakta çanaklar da var ve kiracının onları kullanmasına da izin verilmiş. Daha sonra bu çanaklar kırılıyor. Oradaki örfe göre de kiracı mutfaktaki zararları tazmin etmek zorunda. Bunun hükmü nedir? Ben buna şöyle cevap verdim: Örf ile bilinen şey, şart kılınmış gibidir. Dolayısıyla sanki açıkça onu tazmin edeceğini beyan etmiş gibidir. Bir rivayete göre âriyette, eğer âriyet alan üzerine tazmin şart kılınmış ise bize göre tazmin edilir. Zeylaî bunu âriyet bölümünde zikretmektedir. *Cevhere*'de ise bu mesele kesin olarak kaydedilmiş ve "bir rivayette" denilmemiştir ancak müellif, bunu dile getirdikten sonra *Yenâbi*'den rivayetle *Bezzâziyye*'den bir fer' nakletmiş ve sonra şöyle demiştir: "Vedîa ve kiraya verilmiş eşyada kesinlikle tazmin söz konusu değildir." Fakat *Bezzâziyye*'de şöyle geçmektedir: Bir kimse birine "Bana şunu âriyet olarak ver, eğer zayi olursa tazmin ederim." derse o da ona âriyet verse ve zayi olsa tazmin etmek zorunda değildir.

ولا خصوصية لصابغ، بل كل صانع نصب نفسه للعمل بأجر[١] فإن السكوت كالاشتراط، ومن هذا القبيل نزول الخان ودخول الحمام والدلال، كما في البزّازية. ومن هذا القبيل المعدّ للاستغلال، كما في الملتقط، ولذا قالوا المعروف كالمشروط فعلى المفتى به صارت عادته كالمشروط صريحًا.

وهنا مسألتان لم أرهما الآن يمكن تخريجهما على أن المعروف كالمشروط -وفي البزّازية المشروط عرفًا كالمشروط شرعًا-:

منها: لو جرت عادة المقترض بردّ أزيد مما اقترض هل يحرم إقراضه تنزيلا لعادته منزلة الشرط؟ ومنها: لو بارز كافر مسلمًا واطردت العادة بالأمان للكافر هل يكون بمنزلة اشتراط الأمان له فيحرم على المسلمين إعانة المسلم عليه؟

وحين تأليف هذا المحل وردَ عليّ سؤال في من آجر مطبخًا لطبخ السكر وفيه فخار أذن للمستأجر في استعمالها فتلفت[٢] وقد جرى العرف في المطابخ بضمانها على المستأجر، فأجبتُ بأن المعروف كالمشروط فصار كأنه صرّح بضمانها عليه، والعارية إذا شرط فيها الضمان على المستعير تصير مضمونة عندنا في رواية ذكره الزيلعي في العارية وجزم به في الجوهرة ولم يقل «في رواية» لكن نقل بعده فرع البزّازية عن الينابيع، ثم قال: وأما الوديعة والعين المؤجرة فلا يضمنان بحال، انتهى. ولكن في البزّازية: قال «أعرني هذا على أنه إن ضاع فأنا ضامن له» فأعاره فضاع لم يضمن، انتهى.

---

١ ن: بأجرة.
٢ ن: فتلف ذلك.

"Örfen mâruf olan şey şart kılınmış gibidir." kaidesinin bir diğer fer'î meselesi şudur: Bir baba kızı için çeyiz hazırlasa ve ona verse, sonra da verdiklerinin âriyet olduğunu iddia etse, beyyinesi de yoksa bunun hükmü konusunda ihtilâf edilmiştir. Fetva şu şekildedir: Eğer o beldede babaların kızlarına verdikleri çeyiz, âriyet değil de mülkiyet şeklinde ise babanın sözü kabul edilmez. Eğer hem âriyet hem de mülkiyet verme şeklinde örf varsa babanın sözü kabul edilir. *İbn Vehbân*'ın *Manzûme* şerhinde böyle geçmektedir. Kâdîhan ise bu konuda şöyle der: "Bana göre eğer baba eşraftan biriyse sözü kabul edilmez. Ancak sıradan biri ise babanın sözü kabul edilir." Hâssî'nin [*Fetâvâ-yı*] *Kübrâ*'sında ise şöyle geçer: "Kadın öldükten sonra kocanın sözü kabul edilir. Babanın ise beyyine getirmesi gerekir. Çünkü zâhir durum kocaya şahitlik etmektedir. Bu husus tıpkı herhangi bir ücret zikretmeksizin, elbise temizleyicisine temizlemesi için bir kumaş veren kişiye benzemektedir. Bu takdirde zâhir durum dikkate alınarak bu, icâre akdi olarak kabul edilir."

Görüldüğü üzere tüm görüşlere göre dikkate alınan, örftür; müftâbih kavil, baba ve kızın yaşadıkları şehrin örfüne göredir. Kâdîhan, babanın örfteki durumunu dikkate almıştır. Hâssî'nin *el-Kübrâ*'sında ise babanın, çeyizi yalnızca temlik etmek için vermesi şeklindeki mutlak örf itibara alınmıştır.

*Mültekat* adlı eserin alım satım bölümünde Ebü'l-Kâsım es-Saffâr'dan şöyle nakledilmektedir: "Eşyada hüküm, âdetin zâhirine göredir. Eğer çarşıdaki şeylerin geneli helal ise alan kişi onların helal olup olmadığını sormaz. Ancak eğer eşyanın genelinin haram olduğu bir dönemse veya satıcılar her bulduğu yerden mal alan ve helal mı haram mı olduğu konusunda araştırma yapmayan kişiler ise bu durumda satın alırken eşyanın mahiyetini sormak güzeldir." Bu kitapta şu mesele de yer almaktadır: Bir merkep satılırken semer ve palanın satıma dahil olup olmadığı örfe bağlıdır. Yine yük taşıyan hamalın, malı evin içine kadar götürüp götürmeyeceği örfe bağlıdır. Bunlar, *Mültekat*'ın icâre bahsinde yer almaktadır.

*Münyetü'l-Müftî*'nin icâre bahsinde ise şöyle geçmektedir: "Bir adam, dokuma öğretsin diye kölesini belli bir müddet için dokumacıya gönderiyor. Ancak herhangi biri ücret alma konusunda bir şart ileri sürmüyor. Köleye işi öğrettikten sonra usta efendiden, efendi de ustadan ücret talep ediyor. Bu durumda bunun için şehirdeki örfün nasıl olduğuna bakılır.

ومما تفرع[١] على أن المعروف كالمشروط: لو جهز الأب بنته جهازًا ودفعه لها ثم ادعى أنها عارية ولا بينة ففيه اختلاف، والمختار للفتوى أنه إن كان العرف مستمرا أن الأب يدفع ذلك الجهاز ملكا لا عارية لم يقبل قوله، وإن كان العرف مشتركًا فالقول للأب، كذا في شرح منظومة ابن وهبان. وقال قاضيخان: وعندي أن الأب إن كان من كرام الناس وأشرافهم لم يقبل قوله، وإن كان من أوساط الناس كان القول قوله، انتهى. وفي الكبرى للخاصي أن القول للزوج بعد موتها وعلى الأب البينة؛ لأن الظاهر شاهد للزوج كمن دفع ثوبًا إلى قصار ليقصره ولم يذكر الأجر فإنه يحمل على الإجارة بشهادة الظاهر[٢]، انتهى.

وعلى كل قول فالمنظور إليه العرف فالقول المفتى به نظر إلى عرف بلدهما وقاضيخان نظر إلى حال الأب في العرف وما في الكبرى نظر إلى مطلق العرف من أن الأب إنما يجهز ملكًا.

وفي الملتقط من البيوع: وعن أبي القاسم الصفار: الأشياء على ظاهر[٣] ما جرت به العادة فإن كان الغالب الحلال في الأسواق لا يجب السؤال وإن كان الغالب الحرام في وقت أو كان الرجل يأخذ المال من حيث وجده ولا يتأمل في الحرام والحلال فالسؤال عنه حسن، انتهى. وفيه أيضًا أن دخول البردعة والإكاف في بيع الحمار مبني على العرف، وفيه أيضًا أن حمل الأجير الأحمال إلى داخل الباب مبني على التعارف، ذكره في الإجارات.

وفي إجارات منية المفتي: دفع غلامه إلى حائك مدةً معلومةً لتعليم[٤] النسج ولم يشترط الأجر على أحد فلما علم العمل طلب الأستاذ الأجر من المولى والمولى من الأستاذ ينظر إلى عرف أهل تلك البلدة في ذلك العمل،

---

١ ن: يتفرع.
٢ ح: بشهادة العرف الظاهر.
٣ ف ن ح- ظاهر.
٤ ج: ليتعلم.

Eğer örf, ustayı destekliyorsa efendi, öğrendiği iş için gereken ecr-i misli ustaya verir. Eğer örf efendiyi destekliyorsa, ustanın kölenin ecr-i mislini efendiye ödemesi gerekir. Adamın kendi çocuğunu göndermesi durumundaki hüküm de böyledir."

Örfe bina edilen diğer bir mesele şudur: Çarşı esnafının çoğu bekçi tutup da bir kısmı buna karşı çıkarsa, bekçilerin ücreti tüm esnaftan alınır. Köyün faydasına ilişkin konularda da hüküm böyledir. Bunların tamamı *Münyetü'l-Müftî*'de yer almaktadır. Bu kitapta yer alan diğer bir mesele şudur: "Bir kimse, yarısı karşılığında eğirmesi için dokumacıya yün verse, örf bulunması sebebiyle Buhâra meşâyıhı, Ebülleys [es-Semerkandî] ve diğer bazı fakihler bunu câiz görmüştür."

### Dördüncü Bahis: Lafızların Hamledildiği Örf, Sonradan Çıkan Değil, Öncekine Yakın Olan Örftür

Bundan dolayı fakihler, yeni ortaya çıkan örfe itibar edilmez, demiştir. Yine bu sebeple âdet, muamelat konularında itibara alınır, ta'lik konularında ise itibara alınmayıp buralarda umum üzerine alınır ve örf onu tahsis edemez.

*Mebsût*'un sonlarında şöyle yer almaktadır: "Bir adam karısından uzak bir yere gitmek istiyor. Karısı adama [câriye satın almaması için] yemin ettiriyor. Adam da 'Satın aldığım her câriye hür olsun' diyor. Ancak adam buradaki câriye ile [köle değil], gemiyi kastediyor. Bu durumda adamın niyeti geçerli olur ve câriye satın alması durumunda câriyeler hür olmaz. Nitekim Allah Teâlâ '*Denizde yüce dağlar gibi yükselen gemiler (câriye) de O'nundur.*'[1] demektedir. Burada câriyeler (cevâri) ile kasıt gemilerdir. Adam buna niyet ettiğinde niyeti ile amel edilir. Çünkü kadın buradaki yemin ettirmede zulmetmektedir. Mazlumun yemin ettiği konudaki niyeti muteberdir. Eğer aynı olayda kadın, kocasının evlendiği her kadının boş olması şeklinde bir yemin ettirecekse adam şöyle yemin etsin: 'Senin üzerine evlendiğim her kadın boş olsun.' Burada 'Senin üzerine' derken 'Senin rakaben üzerine' [yani senin mehir olman mukabilinde] manasına niyet etsin. Bu durumda adamın niyetine göre amel edilir çünkü o, burada kelamın hakiki manasına niyet etmiştir."

1 Rahmân, 55/24.

فإن كان العرف يشهد للأستاذ يحكم بأجر مثل تعليم ذلك العمل على المولى، وإن كان يشهد للمولى فأجر مثل الغلام على الأستاذ، وكذلك لو دفع ابنه، انتهى.

ومما بنوه على العرف أن أكثر أهل السوق إذا استأجروا حارسًا وكره الباقون فإن الأجرة تؤخذ من الكل، وكذا في منافع القرية، وتمامه في منية المفتي. وفيها: لو دفع غزلا إلى حائك لينسجه بالنصف جوّزه مشايخ بخارى وأبو الليث وغيره للعرف، انتهى.

**المبحث الرابع: العرف الذي تحمل عليه الألفاظ إنما هو المقارن السابق دون المتأخر**

ولذا يقولون لا عبرة بالعرف الطارئ فلذا اعتبر العرف في المعاملات ولم يعتبر في التعليق فيبقى على عمومه ولا يخصصه[١] العرف.

وفي آخر المبسوط: إذا أراد الرجل أن يغيب فحلّفته امرأته فقال «كل جارية أشتريها فهي حرة» وهو يعني كل سفينة جارية عملت بنيته ولا يقع عليه العتق قال الله تعالى: ﴿وله الجوار المنشآت في البحر كالأعلام﴾ [الرحمن، ٥٥/٢٤] والمراد السفن فإذا نوى ذلك عملت نيته؛ لأنها ظالمة في هذا الاستحلاف ونية المظلوم فيما يحلف عليه معتبرة، وإن حلّفته بطلاق كل امرأة أتزوّجها عليك[٢] فليقل «كل امرأة أتزوجها عليك فهي طالق» وهو ينوي بذلك كل امرأة أتزوجها على رقبتك فيعمل نيته؛ لأنه نوى حقيقة كلامه، انتهى.

---

١ س: ولا مخصصه.
٢ س: عليها.

İkrar konusuna gelince ikrar da [bir şeyi ilkten vacip kılma değil] daha önce vacip olmuş bir şeyden haber vermektir. Bu yüzden bazen ikrarın gerektirdiği vücûb, baskın örfe öncelenir. Bundan dolayı bir kimse birine dirhem borcu olduğunu ikrar ettikten sonra bunun züyûf veya nebehrec olduğunu açıklasa, eğer züyûf veya nebehrec olduğunu hemen ikrarın ardından (bitişik olarak) söylemişse[1] sözü kabul edilir. Bir kimse bir ticaret eşyasının semeni veya ödünç para sebebiyle birine "bin dirhem" borcu olduğunu ikrar etse, sonra da ister hemen ardından ister bir süre sonra onun züyûf olduğunu dile getirse Ebû Hanîfe'ye göre sözü kabul edilmez, Ebû Yûsuf ve Muhammed'e göre ise hemen ardından züyûf olduğunu söylemişse sözü doğru kabul edilir. Bir kimse gasp veya vedîa sebebiyle birine bin dirhem borçlu olduğunu ikrar etse sonra da onun züyûf olduğunu söylese mutlak olarak tasdik edilir.

Davada da âdete göre hüküm verilmez. Çünkü dava ve ikrar daha önce olan bir şeyi haber vermektir. Bu yüzden de sonra gelen örf onu takyid edemez (belli bir şartla sınırlandıramaz.) Akit ise bundan farklıdır. Çünkü akit o an yapılmakta ve örf onu takyid etmektedir. Bundan dolayı *Bezzâziyye*'nin dava bahsinde Lâmişî'den nakille şöyle denilmektedir: "Bir beldede farklı farklı paralar kullanılsa ancak biri diğerine göre daha fazla revaçta olursa bu durumda hangi para türü olduğu açıklamaksızın para davası açmak sahih değildir. Yine bir kimse, biri lehine on kırmızı dinar ikrar etse, o beldede ise birden fazla kırmızı dinar olsa, beyan olmadan bu ikrar sahih olmaz. Alım satım ise bundan farklıdır. Çünkü akit, en çok tedavülde olan para üzerinden geçerli olur." Biz bu konu ile ilgili detaylı bilgileri *Kenz Şerhi*mizin alım satım bölümünün baş tarafında verdik.

Bu bahse göre çıkarılması mümkün olan iki mesele bulunmaktadır:

1) Medreselerdeki tatil günleri meselesi. Eğer belirli aylarda müderrislerin tatil yapma örfü oluşmuşsa, bu durumda örf oluştuktan sonra yapılan vakıflarda tatil söz konusu olur ancak örf oluşmadan önceki vakıflar için bu durum söz konusu olmaz.

2) Vakfeden kişi, vakfın nezâretini hâkim için şart koşmuş ancak şart zamanında hâkim Şâfiî mezhebine mensupken, şu anda hâkim Hanefî mezhebine mensup ise ve onun dışındaki diğer hâkimler ise niyâbeten görev yapıyorsa bu durumda hâlâ hâkim olduğu için vakfın nezâreti onun mu olacaktır yoksa daha sonra geldiği için [Hanefî mezhebine geçtiği için] ve önceki şart ona hamledilemeyeceği için nezâret, hâkimin olmayacak mıdır?

---

1 "Hemen/bitişik olarak" şeklinde çevirdiğimiz ifadenin Arapçası "vasl"dır. / çev.

وأما الإقرار فهو إخبار عن وجوب سابق وربما يقدم[1] الوجوب على العرف الغالب، ولذا لو أقر بدراهم ثم فسّرها أنها زيوف أو نبهرجة يصدق إن وصل، وإن أقر بألف من ثمن متاع أو قرض لم يصدّق عند الإمام إذا قال هي زيوف وصل أو فصل وصدّقاه إن وصل وإن أقر بألف غصبًا أو وديعة ثم قال هي زيوف صدق مطلقًا.

وكذا الدعوى لا تنزل على العادة؛ لأن الدعوى والإقرار إخبار بما تقدم فلا يقيده العرف المتأخر، بخلاف العقد فإنه باشره للحال فقيّده العرف. قال في البزّازية من الدعوى معزيًا إلى اللامشي: إذا كانت النقود في البلد مختلفة أحدها أروج لا تصحّ الدعوى ما لم يبيّن، وكذا لو أقر بعشرة دنانير حمر وفي البلد نقود مختلفة حمر لا يصح بلا بيان بخلاف البيع فإنه ينصرف إلى الأروج، انتهى. وقد أوسعنا الكلام في ذلك في شرح الكنز من أول البيع.

ويمكن أن تخرّج عليها مسألتان:

أحدهما: مسألة البطالة في المدارس فإذا استمر عرف بها في أشهر مخصوصة حمل عليها ما وقف بعدها، لا ما وقف قبلها.

الثانية: إذا شرط الواقف النظر للحاكم وكان الحاكم إذ ذاك شافعيا ثم صار الآن حنفيا، لا قاضي غيره إلا نيابة هل يكون النظر له؛ لأنه الحاكم أو لا؛ لأنه متأخّر فلا يحمل المتقدم عليه

---

١ ن ف س: تقدم.

Kaideye göre hüküm, ikincisi olur [yani nezâret onun olmaz]. Benzer şekilde fakihler yeminler konusunda şöyle der: Bir beldenin valisi, birisine, şehre giren bütün haydutları kendisine bildirmesi için yemin ettirse, o valinin azledilmesiyle yemin bâtıl olur. İkinci vali bu yemini bilmiyorsa o kişi, haydutları bildirmemekten dolayı yemininden dönmüş olmaz. Ancak ben şu ana kadar şu meselenin hükmünü görmedim: Bir kimse her zaman bir münker (olumsuz bir durum) görse onu kadıya arz edeceğine dair dair yemin etse, bu yemin, o andaki mevcut kadıya mı bağlı olur yoksa sonraki kadılar için de geçerli mi olur?

Şu mesele de bu kabildendir: Bir kimse bir beldeyi harem-i şerîf'e vakfetse ve vakfın nezâretini kadıya şart koşsa bu kâdı, Harem'in kâdısı mı, vakfedilen beldenin kâdısı mı, yoksa vakfedenin yaşadığı şehrin kâdısı mı olur? Bunun hükmünün şu meseledeki hüküm ile aynı olması gerekir: Yetim bir beldede, malı ise başka bir beldede olsa, yetimin olduğu beldedeki kâdı mı çocuğun malına nezâret eder, yoksa malının bulunduğu beldedeki kâdı mı? Fakihler çocuğun bulunduğu beldedeki kâdı olduğunu açıkça ifade etmişlerdir. Buna göre bizim meselemizde de nezâret hakkının Harem'in kadısında olması gerekmektedir. Ancak burada şöyle denilmesi de mümkündür: Nezâret hakkının, vakfedilen beldenin kadısında olması daha tercihe şayandır. Çünkü o kâdı, o vakfın maslahatını en iyi bilendir. Zâhire göre de vakfeden onu kastetmiştir ve vakfın maslahatı ancak onunla elde edilir.

Bir gayri menkul bir kâdının velâyeti altındaysa ve taraflar başka bir kâdı nezdinde o gayri menkul konusunda anlaşmazlığa düşerse, bu kâdının verdiği hüküm ile ilgili alimler ihtilâf etmişlerdir. Bazılarına göre bu kâdının verdiği hüküm sahih değildir. Bazıları ise dava edilme ve mahkemeye intikal ettirme yerini esas alarak bu hükmün sahih olduğunu söylemiştir. Bu konudaki sahih görüşün hangisi olduğu konusunda da ihtilâf vardır.

**Tenbîh: [Örf-i Âmm ve Örf-i Hâss]**

Hüküm bina etme konusunda örf-i âmm mı itibara alınır yoksa özel olsa da mutlak örf mü? Mezhep görüşü, birincisidir [yani örf-i âmmın itibara alınacağıdır]. Nitekim *Bezzâziyye*'de -fıkhın kendisiyle hitam bulduğu- İmam Buhârî'den şöyle nakledilmektedir: "Örf-i hâs ile genel hüküm sabit olmaz. Bir görüşe göre ise sabit olur."

فمقتضى[١] القاعدة الثاني. وكذا[٢] قالوا في الأيمان: لو حلّفه والي بلدة ليُعْلمنّه بكل داعر دخل البلدة بطلت اليمين بعزل الوالي فلا يحنث[٣] إذا لم يُعْلم الوالي الثاني، ولم أر الآن حكْمَ ما إذا حلف متى رأى منكرًا رفعه إلى القاضي هل يتعين القاضي حالة اليمين؟

ومن هذا النوع: لو وقف بلدًا على الحرم الشريف وشرط النظر للقاضي هل ينصرف إلى قاضي الحرم أو قاضي البلد الموقوفة أو قاضي بلد الواقف؟ ينبغي أن يستخرج من مسألة ما لو كان اليتيم في بلد وماله في بلد آخر فهل النظر عليه لقاضي بلد اليتيم أو لقاضي بلد ماله؟ صرّحوا بالأوّل فينبغي أن يكون النظر لقاضي الحرم، ويمكن أن يقال إن[٤] الأرجح كون النظر لقاضي البلد الموقوفة؛ لأنه أعرف بمصالحها فالظاهر أن الواقف قصده وبه تحصل المصلحة.

وقد اختلفوا فيما إذا كان العقار لاقى[٥] ولاية القاضي وتنازعا فيه عند قاض آخر فمنهم من لم يصحح قضاؤه ومنهم من نظر[٦] إلى التداعي والترافع، واختلف التصحيح في هذه المسألة.

**تنبيه: [العرف العام والعرف الخاص]**

هل يعتبر في بناء الأحكام العرف العام أو مطلق العرف ولو كان خاصا؟ المذهب [هو] الأوّل؛ قال في البزّازية معزيًا إلى الإمام البخاري الذي ختم به الفقه: الحكم العام لا يثبت بالعرف الخاص وقيل يثبت، انتهى.

---

١ ح: بمقتضى.
٢ ح– وكذا؛ ف: ولذا؛ س: ولكن.
٣ ف: ولا يحنث.
٤ س: بأن.
٥ وفي النسخ «لافي» وما أثبتناه من نسخة إزمير (رقم: ١٣٨) وهو موافق لما في شرح التاجي: لاقى من الملاقاة فلا حاجة إلى القول بأن «لا» زائدة كما قيل.
٦ ن د: ينظر.

Buna göre ortaya çıkan fer'î meseleler şunlardır: "Bir kimse bin dirhem borç para (karz) alsa, ödünç veren kişi ise ödünç alana bir ayna veya kaşık vererek onu koruması üzerine bir icâre akdi yapsa ve bunun için de aylık on dirhem ücret istese. Ayna ve kaşığın değeri de verilen bu ücretten fazla olmasa." Bunun hükmü konusunda üç görüş bulunmaktadır. Birinci görüş Buhâra'daki belli bazı kişilerin bu yöndeki örfünü esas alarak bunun kerâhetsiz bir şekilde câiz olduğu yönündedir. İkinci görüş, bu konudaki ihtilaf dolayısıyla akdin kerahetle sahih olacağı yönündedir. Üçüncü görüş ise akdin fâsid olacağı yönündedir zira icârenin sahih olması örf-i âmm olması durumunda mümkündür fakat burada böyle bir örf mevcut değildir. Büyük alimler[1] de böyle bir akdin fâsid olacağı yönünde fetva vermişlerdir.

*Kunye* adlı eserin "isti'câru'l-müstakrizi el-mukrize" babında şöyle geçmektedir: Kendisiyle hükmün sabit olduğu örf, bir kısım alimlere göre tek bir beldenin örfü değildir. Diğer bir kısım alime göre ise tek bir beldenin örfü ile hüküm sabit olur. Ancak yukarıda bahsi geçen borç alanın, borç verenden kiralama uygulamasını sadece bazı Buhâralılar yapmış olup mutlak olarak o beldenin örfü haline gelmemiştir. Nitekim bu uygulamayı Buhâralıların çoğu bilmemekte, sadece aralarından belli bazı kişiler bilip yapmaktadır. Bu şekildeki bir örf ile de hüküm sabit olmaz. *Kunye* sahibi doğru olan görüşün bu olduğunu söylemektedir.

*Kunye*'nin kerâhiyet bölümünde "taharrî" konusunun hemen öncesinde geçtiğine göre bir belde halkı, diğer tüm şehirlere muhalefet ederek dirhem ve ipeklerin tartıldığı *sincât* aletinin ağırlığını arttırma konusunda anlaşma hakkına sahip değillerdir.

*Bezzâziyye*'nin icâre bölümünde şöyle geçer: "*el-Asl*'ın icâre bölümünde yer aldığına göre bir kimse, buğdayını taşıması mukabilinde biriyle icâre akdi yapsa, ücret olarak da taşıdığı buğdaydan bir ölçek verse bu akit fâsid olur ve taşıyan kişiye ecr-i misil vermesi lazım gelir. Ancak ecr-i mislin, belirledikleri ölçeğin değerini aşmaması gerekir. Dokumacıya yün verilerek yünün üçte biri karşılığında eğirmesi için onunla akit yapmanın hükmü de böyledir. Ancak Belh ve Harezm meşâyıhı örf sebebiyle kumaşçıyla böyle bir akdin yapılmasını câiz görmüşlerdir.

1 Sünbülzâde buradaki "büyük alimler" ile kastedilenlerin Kâdî Bedîuddin ve İmam Necmeddin el-Buhârî olduğunu söylemektedir. Bk. Sünbülzâde, *Tevkîfü'l-İlâh fî Şerhi Fennin mine'l-Eşbâh*, Diyanet İşleri Başkanlığı Kütüphanesi, No: 149, vr. 136a.

ويتفرع على ذلك: لو استقرض ألفًا واستأجر المقرض لحفظ مرآة أو ملعقة كل شهر بعشرة وقيمتها لا تزيد على الأجر ففيها ثلاثة أقوال: [١] صحة الإجارة بلا كراهة اعتبارًا لعرف خواص بخارى. [٢] والصحة مع الكراهة للاختلاف. [٣] والفساد؛ لأن صحة الإجارة بالتعارف العام ولم يوجد، وقد أفتى الأكابر بفسادها.

وفي القنية من باب استئجار المستقرضِ المُقرضَ: التعارف الذي تثبت به الأحكام لا يثبت بتعارف أهل بلدة واحدة عند البعض، وعند البعض إن كان يثبت[1] لكن أحدثه بعض أهل بخارى فلم يكن متعارفا مطلقًا كيف وإن هذا الشيء لم يعرفه عامتهم، بل تعارفه خواصهم فلا يثبت التعارف[2] بهذا القدر، قال رضي الله عنه وهو الصواب، انتهى.

وذكر فيها من كتاب الكراهية قبيل التحري: لو تواضع أهل بلدة على زيادة في سنجاتهم التي توزن بها الدراهم والإبريسم على مخالفة سائر البلدان ليس لهم ذلك، انتهى.

وفي إجارة البزّازية: وفي إجارة الأصل استأجره ليحمل طعامه بقفيز منه فالإجارة فاسدة ويجب أجر المثل لا يتجاوز به المسمى، وكذا لو دفع إلى حائك غزلا على أن ينسجه بالثلث ومشايخ بلخ وخوارزم أفتوا بجوز إجارة الحائك للعرف،

١ الحموي: «إن كان يثبت» كذا في النسخ بلا واو، والأولى الواو، كما في نسخ القنية.
٢ ف- التعارف.

Ebû Ali en-Nesefî[1] de bunun câiz olduğuna fetva vermiştir. Ancak fetva Kitab'ın [*el-Asl*] cevabı [yani câiz olmadığı] yönündedir. Bununla beraber dokumacıyla olan akdi câiz görenler, değirmenciyle benzer bir akit yapmayı câiz görmemektedir. Çünkü onun câiz olmadığı nass ile sabittir. Dolayısıyla câiz görmek nassı iptal etmek olur."

*Bezzâziyye*'nin fâsid alım satım konusunda bey' bi'l-vefâ ile ilgili olarak şöyle denilmektedir: "Bey' bi'l-vefâ ile ilgili altıncı görüş, onun sahih olduğu yönündedir. Bu görüşte olanlar insanların ribâya düşmesini engellemek için ihtiyaçlarına binaen buna cevaz vermişlerdir. Belhliler, *borç için icâre* akdini âdet haline getirmişlerdir;[2] [bu konuda örf olmadığı için] akit üzüm bağı için câiz görülmemiştir. Yine Buhâralılar, uzun süreli icâre akdini âdet haline getirmişlerdir; ancak ağaçların uzun süreliğine kiraya verilmesi mümkün olmadığı için bu konuda bey' bi'l-vefâya başvurmuşlardır. Bir husus insanlara zor geliyorsa, mutlaka hükmünde genişlik gösterilir."

Özetle; mezhebe göre özel örfe itibar yoktur. Bununla beraber birçok meşâyıh özel örfün itibara alınacağına dair fetva vermiştir.

Özel örfün itibara alınması ile ilgili olarak ben derim ki: Kahire'nin bazı çarşılarında yer alan dükkânlardaki huluv hakkının[3] bağlayıcı olduğuna ve bunların kiracılar için bir hak oluşturduğuna, dolayısıyla dükkân sahiplerinin kiracıları oradan çıkaramayacağına ve oraları vakıf olsa bile, başkalarına kiraya veremeyeceklerine dair fetva verilmesi gerekir. Sultan [Kansu] Gavrî (ö. 922/1516), Gavriyede'ki Cemelûn çarşısındaki dükkanları inşa edince orayı, hüluv hakkı ile beraber tüccarlara vermiş ve bunun için belli bir ücret tahsis etmiştir. Bunu da vakfiyeye yazmıştır.

---

1 Ebû Ali en-Nesefî'nin ismi Hüseyin b. Hızır'dır. Muhammed b. Fadl'ın öğrencisi, Halvânî'nin hocasıdır. *Fevâid* ve *Fetâvâ* eserleri kendisine nispet edilmektedir. H. 424 yılında vefat etmiştir. / çev.

2 Alacaklının, onun ücretinden borcunu alabilmesi için borçlunun bir mülkünü kiralaması. Sünbülzâde, *Tevkîfü'l-İlâh fî Şerhi Fennin mine'l-Eşbâh*, 136b.

3 Huluv hakkı Mısır çarşılarındaki dükkanlarda görülen Osmanlıdaki gedik hakkına benzeyen yönler barındıran bir uygulamadır. Huluv hakkı vakıf dükkanlarındaki kiracıların ecr-i misil oranında kiralarını ödedikleri taktirde bulundukları dükkândan çıkarılmama, başkalarına bu hakkı belli bir ücret karşılığı devretme ve vefat ettikleri taktirde oğullarına bu dükkanların kullanımının intikali haklarını barındıran bir uygulamadır. Gedik hakkıyla arasındaki fark şudur: Gedik hakkının sabit oluşu dükkâna yapılan mobilya gibi masraflar sayesinde olmaktadır. Huluv hakkında ise sırf o dükkânda kiracı olmakla bu hak sabit olmaktadır. Hamevi Eşbâh şerhinde bunun mücerret bir hak olduğunu açıklamıştır. Şârih Sünbülzade ise farklı olarak huluv hakkını şöyle açıklamaktadır: "Bizim şehirlerdeki dükkanlar için huluv ismiyle bir hak bulunmamaktadır. Ancak müellifin sözlerinin zahirine göre bu dükkanlara bitişik olan boşluklar olup dükkâna dahil olmayan ve dükkânın bazı maslahatları için hazırlanmış yerlerdir." (*Tevkîfu'l-İlâh fî Şerhi Fennin mine'l-Eşbâh*, 137a.) / çev.

وبه أفتى أبو علي النسفي[1] أيضًا. الفتوى على جواب الكتاب، لا الطحان[2] لأنه منصوص عليه فيلزم إبطال النص، انتهى.

وفيها من البيع الفاسد في الكلام على بيع الوفاء في القول السادس من أنه صحيح قالوا[3] لحاجة الناس فرارًا من الربا فأهل بلخ[4] اعتادوا الدين والإجارة وهي لا تصحّ في الكرم وأهل بخارا[5] اعتادوا الإجارة الطويلة ولا يمكن في الأشجار فاضطروا إلى بيعها وفاء، وما ضاق على الناس أمر إلا اتسع حكمه، انتهى.

فالحاصل أن المذهب عدم اعتبار العرف الخاص، ولكن أفتى كثير من المشايخ باعتباره.

فأقول على اعتباره: ينبغي أن يفتى بأن ما يقع في بعض أسواق القاهرة من خلوّ الحوانيت لازم ويصير الخلوّ في الحانوت حقًّا له فلا يملك صاحب الحانوت إخراجه منها ولا إجارتها لغيره ولو كانت وقفًا، وقد وقع في حوانيت الجملون بالغورية أن السلطان الغوري لمّا بناها أسكنها للتجار بالخلوّ وجعل لكل حانوت قدرًا أخذه منهم وكتب ذلك بمكتوب الوقف.

---

١ وهو الحسين بن خضر القاضي أبو على النسفي، تفقه على أبي بكر محمد بن الفضل، وأخذ عنه شمس الأئمة عبد العزيز الحَلوانى وجعفر بن محمد النسفي، وله الفوائد والفتاوي، وكان إمام عصره مات سنة أربع وعشرين وأربعمائة. الفوئد البهية، ٦٦.

٢ ح ف د- لا الطحان.

٣ س: قال.

٤ س ف ن د: فبلخ.

٥ س ف ن د: وبخارا.

Yine özel örfün itibara alınması ile ilgili olarak derim ki: Kahire'deki fakihler arasında, bir kimsenin bir mal karşılığında *vazife* hakkını birine devretmesi konusu örf haline gelmiştir. Kahireliler bunu âdet edinmişlerdir. Dolayısıyla bunun câiz olması gerekmektedir. Buna göre bir mal mukabilinde vazifeyi devralan kişi, parayı ödedikten sonra rücû etmek istese buna mâlik olamaz. Güç ve kudret yüce ve ulu Allah'ındır.

Diğer bazı meselelerde de Kahire'nin [özel] örfü dikkate alınmıştır. Bunlardan biri *Fethu'l-Kadîr*'de geçen şu meseledir: Kahire'de satılan gayri menkule, [ayrık] merdivenler de dahildir, diğer bölgelerde dahil değildir. Çünkü Kahire'deki evler çok katlıdır ve merdivenler olmaksızın üst katlardan istifade etmek mümkün değildir.

Kavâid-i külliye böylece tamamlanmış oldu. Toplam altı kaide oldu. Bunlar şu şekildedir:

Birincisi: Niyetsiz sevap olmaz.

İkincisi: Bir işten maksat ne ise hüküm ona göredir.

Üçüncüsü: Şek ile yakîn zâil olmaz.

Dördüncüsü: Meşakkat teysîri celbeder.

Beşincisi: Zarar izâle olunur.

Altıncısı: Âdet muhakkemdir.

Şimdi kavâid-i külliye içerisinde yer alan ikinci türdeki kaidelere geçelim. Bu kaidelerden, sayı altına alınamayacak kadar çok fer'î mesele çıkmaktadır.

وكذا أقول على اعتبار العرف الخاص: قد تعارف الفقهاء بالقاهرة النزول عن الوظائف بمالٍ يعطى لصاحبها وتعارفوا ذلك فينبغي الجواز وأنه لو نزل له وقبض منه المبلغ ثم أراد الرجوع عليه لا يملك ذلك، ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم.

وقد اعتبروا عرف القاهرة في مسائل: منها ما في فتح القدير من دخول السُلَّم في البيت المبيع في القاهرة دون غيرها؛ لأن بيوتهم طبقات لا ينتفع بها إلا به.

وقد تمّت القواعد الكلية وهي ست:

الأولى: لا ثواب إلا بالنية

الثانية: الأمور بمقاصدها

الثالثة: اليقين لا يزول بالشك

الرابعة: المشقة تجلب التيسير

الخامسة: الضرر يزال[1]

السادسة: العادة محكّمة

والآن نشرع في النوع الثاني من القواعد في قواعد كلية يتخرج عليها ما لا ينحصر من الصور الجزئية.

١ د: الضرر لا يزال والله تعالى أعلم.

## KÜLLÎ KAİDELERİN İKİNCİ NEVİ

## BİRİNCİ KAİDE: İCTİHÂD İLE İCTİHÂD NAKZOLMAZ

Bu kaidenin delili, icmâdır. Hz. Ebû Bekir bazı meselelerde hükümler vermiş, Hz. Ömer o konularda muhalefet etmiştir. Buna rağmen Hz. Ebû Bekir'in verdiği hüküm nakzedilmemiştir. İkinci ictihâdın birincisini nakzetmemesinin gerekçesi, ikincisinin birincisinden daha kuvvetli olmamasıdır. Ayrıca birinci ictihâdın nakzedildiğini kabul etmek, hiçbir hükmün istikrar üzere kalmamasına neden olur ki bunda büyük bir meşakkat söz konusu olur. Bu gerekçe, *Hidâye*'de geçen "Çünkü ikinci ictihâd birincisi gibidir. Ayrıca birinci ictihâd, kendisiyle yargıda hüküm verilmek sûretiyle baskın olmuştur. Bu yüzden derece olarak ondan daha aşağıda olan ikinci ictihâdla nakzedilmez." şeklindeki gerekçeden daha iyidir. Çünkü "ikinci ictihâd birincisi gibidir." demek yeterli olup birincinin zamansal olarak daha önce olduğunu söylemek dışında başka bir tercih sebebi sunmaya ihtiyaç yoktur. Nitekim *İnâye*'de "Ayrıca birinci ictihâd, kendisiyle yargıda hüküm verilmek sûretiyle baskın olmuştur." sözü ile ilgili olarak şöyle itiraz dile getirilmiştir: "Burada asıl olan, fer'i sebebiyle tercih edilmiştir. Çünkü yargılamada asıl olan müçtehidin ictihâdıdır. Nasıl olur da asli olan ictihâd, kâdının hükmü ile, tercih edilir olmuştur. Eğer bu itiraza şöyle cevap verilirse: Burada fer, aslın bekası açısından ictihâdın tercih sebebi olmuştur, yoksa aslın fer'i olması açısından değil. İki şey, kuvvet açısından eşit olursa ve birinin fer'i de varsa, bu şey, fer'i olmayana tercih edilir…"

Bu kaidenin fer'î meseleleri şunlardır:

Bir kimsenin kıble ile ilgili ictihâdı değişse ikinci ictihâdı ile amel eder. Hatta bir kimse dört rekâtlı bir namaz kılarken kıble konusunda ictihâdı dört kez değişse ve dört farklı yöne dönerek namazını bitirse namazını kazâ etmesi gerekmez. Ancak fakihler, araştırarak (taharrî) bir yöne dönen, daha sonra başka bir yöne dönen, en sonda tekrar ilk döndüğü yöne dönen kişi konusunda ihtilâf etmiştir. Şerhimizde [*el-Bahru'r-Râik*] de ifade ettiğimiz üzere *Hulâsa* adlı eserde bununla ilgili ihtilâf olduğu yer almaktadır. Bazılarına göre bu kişinin namazını iade etmesine gerek yoktur, diğer bazılarına göre ise namazını yeniden kılmalıdır.

## النوع الثاني من القواعد

### [القاعدة] الأولى: الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد

ودليلها الإجماع، وقد حكم أبو بكر رضي الله عنه في مسائل وخالفه عمر رضي الله عنه فيها ولم ينقض حكمه، وعلّته بأنه ليس الاجتهاد الثاني بأقوى من الأوّل وأنه يؤدي إلى أن لا يستقرّ حكم وفيه مشقة شديدة. هذا أولى من قوله في الهداية «لأن الاجتهاد الثاني كاجتهاد الأوّل وقد ترجّح الأوّل باتصال القضاء به فلا ينقض بما هو دونه انتهى» لأنه يكفي بأن الثاني كالأوّل ولا حاجة إلى ترجيح الأوّل بغير السبق مع ما أورده في العناية على قوله «إن الأوّل ترجّح باتصال القضاء» بأنه ترجيح للأصل[1] بفرعه؛ لأن الأصل في القضاء رأي المجتهد فكيف يترجح بالقضاء وإن أجاب عنه بأن الفرع يرجح أصله من حيث بقاؤه لا من حيث إنه منه فالشيئان إذا تساويا في القوة وكان لأحدهما فرع فإنه يترجح على ما لا فرع له إلى آخره.

ومن فروع ذلك:

لو تغير اجتهاده في القبلة عمل بالثاني، حتى لو صلى أربع ركعات لأربع جهات بالاجتهاد فلا قضاء، وإنما اختلفوا فيما لو صلى ركعة بالتحري إلى جهة ثم تغير إلى أخرى ثم عاد إلى الأولى وقد بيناه في الشرح، وذكر فيه اختلافًا في الخلاصة، منهم[2] من قال لا يستقبل ومنهم من قال يستقبل، انتهى.

---

١ ف: الأصل.
٢ ح: فمنهم.

Bir kâdı, fâsık birinin şahitliğini reddetse, daha sonra fâsık kişi tövbe etse ve tekrar şahit olsa kâdı yine onun şahitliğini kabul etmez. Bazıları bunu şöyle gerekçelendirmiştir: Tövbeden sonra fâsığın şahitliğini kabul etmek, kâdının ilk ictihâdını, ikinci bir ictihâdla nakzetmek olur. Bu meselenin aslı *Hulâsa*'da geçtiği üzere şudur: Bir kimsenin şahitliği belli bir sebeple reddedilirse ve daha sonra o sebep ortadan kalkar ve aynı hadisede şahit olursa şahitliği kabul edilmez. Ancak şu dört kişi müstesnadır: Çocuk, köle, kâfir ve âmâ.

Bir kimsenin iki elbisesi olsa ve birinde necâset olsa [ancak hangisinin necis olduğunu bilmese], araştırma yapıp birinin temiz olduğuna ictihâd etse ve onunla namaz kılsa ancak daha sonra araştırma ile diğerinin temiz olduğuna ictihâd etse, ikinci ictihâdı muteber değildir.[1] Şahitlik konusundaki şu mesele de bu kabildendir: Bir grup insan, bir adamın Kurban Bayramı gününde Mekke'de öldürüldüğüne, diğer bir grup ise aynı gün Kûfe'de öldüğüne şahitlik yapsa iki şahitlik de lağvolur. Ancak kâdı, diğer grup mahkemeye gelmeden önce, bir grubun şahitliğine dayanarak hüküm verse, artık ona göre hüküm verildiği için, diğer grubun şahitliği itibara alınmaz. Yine yukarıdaki iki elbise meselesinin gereği olarak iki kabından biri necis olan bir kimse, araştırsa ve bir kabın temiz olduğuna kanaat getirerek onu kullansa, sonra da kanaati değişse, bu durumda ikinci kanaati ile amel etmez. Ancak bundan sonra o iki kaptaki suyu da kullanamaz ve [ve başka su olmaması durumunda] teyemmüm yapar. Bununla beraber bu görüş, tabaklarda araştırmanın (taharrî) câiz olduğunu düşünenlere göredir. *Şerhu'l-Mecma*'ın teyemmüm bahsinden hemen önce geçtiğine göre [böyle bir durumda] iki kaptaki su da dökülür ve teyemmüm yapılır. Bu konuda ittifak vardır.

Bir hâkim, bir hüküm verdikten sonra ictihâdı değişse, vermiş olduğu birinci hüküm bozulmaz. Ancak daha sonraki benzer olayda ikinci ictihâdına göre hüküm verir.

İçtihadî meselelerde kâdının verdiği hükümlerin bozulmaması da bu kabildendir. Yargılama kitabında geçen *"Daha önce başka bir kadıya götürülmüş bir hüküm bir kadıya getirilse o kâdı, Kitâb, Sünnet ve icmâa muhalif değilse ilk kâdının verdiği hükmü imzâ[2] eder."* şeklindeki ashabımızın sözünün manası da budur. Biz kazânın (yargılama) şartlarını, imzânın manasını *Kenz* şerhimizde beyan etmiştik. Bu kuralın istisnâlarını da bu kitabın ikinci bölümünde yazdık.

---

1 ve dolayısıyla namazını iade etmez. / çev.

2 İmzâ ile kasıt, sahih bir davada verilen hükmün bağlayıcı hale getirilmesidir. Bkz. İbn Nüceym, *el-Bahru'r-Râik*, VII: 10.

ومنها: لو حكم القاضي بردّ شهادة الفاسق ثم تاب فأعادها لم تقبل، وعلّله بعضهم بأن قبول شهادته بعد التوبة يتضمن نقض الاجتهاد بالاجتهاد، وأصله كما في الخلاصة: من ردّت شهادته لعلّة ثم زالت ثم أعادها في تلك الحادثة لم تقبل، إلا في أربعة: الصبي والعبد والكافر والأعمى،[1]، انتهى.

ومنها: لو كان لرجل ثوبان أحدهما نجس فتحرى وصلى بأحدهما[2] ثم وقع تحريه على طهارة الآخر لم يعتبر الثاني. وعلى هذا مسألة في الشهادات: شهدت طائفة بقتله يوم النحر بمكة وطائفة يومه[3] بالكوفة لَغَتَا، فإن قضي بإحداهما قبل حضور الأخرى لم تعتبر الثانية لاتصال القضاء بها، ومقتضى الأوّل أنه لو تحرى وظن طهارة أحد الإناءين فاستعمله وترك الآخر ثم تغير ظنه لا يعمل بالثاني بل يتيمم، ولكن هذا مبني على جواز التحري في الإناءين، وفي شرح المجمع قبيل التيمم: لو كانا إناءين يريقهما ويتيمم اتفاقا، انتهى.

ومنها: لو حكم الحاكم بشيء ثم تغير اجتهاده لا ينقض الأوّل ويحكم في المستقبل بما رآه ثانيًا.

ومنها: حكم القاضي في المسائل الاجتهادية لا ينقض وهو معنى قول أصحابنا في كتاب القضاء إذا رفع إليه حكم حاكم أمضاه إن لم يخالف الكتاب والسنة والإجماع، وقد بيّنا شروط القضاء ومعنى الإمضاء في شرح الكنز وكتبنا المسائل المستثناة في النوع الثاني.

---

١ س: الصبي والكافر والعبد والأعمى.
٢ ف- بأحدهما.
٣ ح: بموته.

Malum ola ki: Bazıları iki meseleyi, bu kaidenin yani "İctihâd ile ictihâd nakzolmaz." kaidesinin istisnâsı olarak görmüşlerdir.

Bu iki meseleden birincisi şudur: Mal bölüşmede (kısmet) fâhiş aldatma olduğu ortaya çıkarsa kısmet nakzedilir. Oysa kısmet ictihâda göre yapılmıştır, nasıl olur da onun gibi olan ikinci ictihâd ile bozulur? Bunun cevabı şudur: Kısmetin nakzedilmesi, baştan itibaren şartlarını taşımaması sebebiyledir. O şart da taraflar arasında malın adaletle paylaşılmasıdır. Adil paylaşılmadığı ortaya çıkınca baştan itibaren bunun sahih olmadığı anlaşılmış olur. Bu, tıpkı baştan bir şartı yerine getirmemesi sebebiyle kâdının hata ettiğinin ortaya çıkmasına benzemektedir. Nitekim böyle bir durumda kâdının verdiği hüküm nakzedilir.

İkinci mesele şudur: Devlet başkanı (imâm), bir konuda karar verdikten sonra ölse veya azledilse, eğer vermiş olduğu karar, genel işlerle ilgiliyse ikinci imamın onu değiştirme hakkı vardır. Bunun izahı ise şudur: Verilen bu hüküm maslahata ilişkindir. İkinci imam, maslahatı başka bir kararda gördüğünde ona tâbi olması vaciptir.

**Tenbîhler**

1) Bizim zamanımızda ve daha öncesinde çokça karşılaşıldığı üzere, katipler mahkemeye gelen alım satım, nikâh, icâre, vakıf ve ikrar davasını ve bu konuda verilen hükmü yazmaktadır. Hükmün bu şekilde yazılması, o davanın başka bir kadıya götürülmesi durumunda nakzedilmesine engel olur mu?

Bu soruya defalarca şu cevabı verdim: Eğer yazılı belgede yer alan hüküm, belli bir meseleye dairse ve bir hasmın diğerine karşı açmış olduğu sahih bir dava ise bu belge nakzedilmesine engel olur. Aksi takdirde belgedeki hüküm, sahih bir hüküm olmaz. Bu konuda, İmâdî'nin *Fusûl*'ünde yazmış olduğu ve daha sonra [Şeyh Bedreddin'in] *Câmi'u'l-Fusûleyn*'de, Kerderî'nin *Fetâvâ-yı Bezzâziyye*'de ve Allâme Kâsım'ın [İbn Kutluboğa] *Fetâvâ*'sında tâbi olduğu şu görüşe dayandım: "İçtihadî konularda kâdı hükmünün nâfiz olmasının şartı, bir hadise ve bir davanın var olmasıdır. Eğer bu şart yoksa hüküm değil, fetva olur." Allâme Kâsım, bu konuda icmâ olduğunu ifade etmiştir. Allâme Kâsım ayrıca şöyle demiştir: "Şâfiî bir kâdı, bir gayri menkulün satımının gereğine göre hüküm verse bu aynı zamanda, komşu için şuf'a olmayacağına hükmetmek değildir. Keza Hanefî bir kâdının gayri menkulün satımına dair verdiği hüküm, aynı zamanda komşu için şuf'a olacağına hükmetmek değildir…" Allâme Kâsım başka fer'î meseleler de zikretmiştir. İbnü'l-Gars da bu konuda onun izinden gitmiş ve bunu misallerle açıklamıştır.

ثم اعلم أن بعضهم استثنى من هذه القاعدة أعني الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد مسألتين[1]:

إحديهما: نقض القسمة إذا ظهر فيها غبن فاحش فإنها وقعت باجتهاد فكيف تنقض[2] بمثله؟ والجواب أن نقضها لفوات شرطها في الابتداء وهو المعادلة فظهر أنها لم تكن صحيحة من الابتداء فهو كما لو ظهر خطأ القاضي بفوت شرط فإنه ينقض قضاؤه.

الثانية: إذا رأى الإمام شيئًا ثم مات أو عزل فللثاني تغييره حيث كان من أمور العامة، والجواب أن هذا حكم يدور مع المصلحة فإذا رآها الثاني وجب اتباعها.

**تنبيهات:**

**الأوّل:** كثر في زماننا وقبله أن الموثقين يكتبون عقب الواقعة عند القاضي من بيع ونكاح وإجارة ووقف وإقرار وحكم بموجبه فهل يمنع النقض لو رفع إلى آخر؟

فأجبتُ مرارًا بأنه إن كان في حادثة خاصة به[3] ودعوى صحيحة من خصم على خصم منعه وإلا فلا يكون[4] حكمًا صحيحًا، تمسّكًا بما ذكره العمادي في فصوله، وتبعه في جامع الفصولين والكَردري في فتاواه البزّازية والعلامة قاسم في فتاواه من أن شرط نفاذ القضاء في المجتهدات أن يكون في حادثة ودعوى فإن فات هذا الشرط كان فتوى لا حكمًا، وزاد العلامة قاسم أن الإجماع عليه، وقال لو قضى شافعي بموجب بيع عقار لا يكون قضاء بأنه لا شفعة للجار ولو كان القاضي حنفيا لا يكون قضاء بأن الشفعة للجار[5] إلى آخر ما ذكره من الفروع ومشى عليه ابن الغرس وأوضحه بأمثلة.

---

١ ف: مسألتان.

٢ ن: ينقض.

٣ س ن- به.

٤ ف د ن: ليكون.

٥ ف- ولو كان القاضي حنفيا لا يكون قضاء بأن الشفعة للجار.

2) Mahkeme kâtibi “Bu şer‘î şartlarını taşıyan ve mûcebine göre verilmiş sahih bir hükümdür.” diye yazsa bu hükmün sıhhati için yeterli olur mu? Ben buna da birçok kez şu cevabı verdim: Bu hükmün sıhhati için yeterli değildir. Bunun için hadisenin, davanın ve hüküm keyfiyetinin beyan edilmesi gerekir. *Mültekat*’ın şahitlik bölümünde böyle geçmektedir. Orada geçtiğine göre kâdı siciline “Hükmî hadiselerin sabit olduğu şey ile benim nezdimde bu hüküm şu şekilde sabit olmuştur.” diye yazsa, konuya ilişkin detayları açıklamadığı sürece bu hüküm sahih olmaz. *Mültekat*’ta daha sonra şöyle geçer: Rivayete göre Buhâra’da Anbese kâdısı tarafından verilen hükümler mahzarlara[1] yazılıp bunlar Halvânî’ye getirilince, Halvânî buna “Hayır.” [yani mahzarlar hükmün sıhhati için yeterli değildir] diye yazmıştır. Ancak daha önce aynı hadise hakkında “Evet.” cevabını yazmış olduğu siciller Halvânî’ye arz edilince Halvânî şöyle demiştir: Siz şahitlikleri detaylı yazmıyorsunuz. Senden önceki Kâdî Ali es-Suğdî[2] ve ondan önceki şeyhimiz Ebû Ali en-Nesefî ise [onlar da her ne kadar sizin gibi şahitliği detaylı yazmasalar da] durum onlar için açıktı. Size gelince biz, sizin ve sizin gibi kadıların bu konuların hakikatine vakıf olduğundan emin değiliz. Bu yüzden sizin bunları açıklamanız lazım. Seyyid İmam Ebû Şücâ‘dan şöyle rivayet edilmiştir: Biz meşâyıhımız gibi mahzarları “genel olarak” yazma konusunda esnek davranıyorduk. Ancak daha sonra kadılardan şahitliğin detaylarını talep ettim. Fakat onlar, bunu sahih bir şekilde getiremediler. Ondan sonra anladım ki doğru olan detaylı yazmaktır.”

*Hulâsa*’nin “mahzarlar ve siciller” bölümünde şöyle geçer: Mahzar ve sicillerde asıl olan buradaki beyan ve zikirlerin açık yazılması konusunda titiz davranılmasıdır. Genel ifadeler yeterli değildir. Hatta bazıları şöyle demektedir: “Falanca geldi, beraberinde falancayı getirdi, gelen kişi onun aleyhine şunu iddia etti.” şeklinde yazılması yeterli değildir. Bunun yerine “Gelen şu kişi, getirdiği şu kişi hakkında şunu iddia etti.” şeklinde yazılmalıdır… Keza “Onların her biri, şahitlik talebinden sonra şahitlik yaptı.” demek de davacının şu şekildeki davasının akabinde denilerek açıklanmadığı sürece yeterli değildir. … Sicile kâdının hükmü ve şahitlik lafızları tam olarak yazılır.

1 Mahzar, davalı ve davacı arasındaki iddia, beyyine, ikrar, inkâr gibi hususların yazıldığı mahkeme tutanağına verilen isimdir. Genellikle mahzarda hüküm yer almamakta ve bu açıdan hükmün de yer aldığı sicillerden farklılık arz etmektedir. / çev.

2 Tam adı Şeyhülislâm Ali b. Hüseyin b. Muhammed’dir. Şemsü’l-Eimme es-Serahsî ondan rivayette bulunmuştur. 461 yılında Buhâra’da vefat etmiştir. *en-Nütef fi’l-Fetâvâ* ve *Şerhu’s-Siyeri’l-Kebîr* isimli eserleri vardır. / çev.

**الثاني**: لو قال الموثق: «وحكم بموجبه حكمًا صحيحًا مستوفيًا شرائطه الشرعية» فهل يكتفي به؟ فأجبتُ مرارًا بأنه لا يكتفي به ولا بدّ من بيان تلك الحادثة[1] والدعوى وكيفية الحكم لما في الملتقط من كتاب الشهادات: ولو كتب في السجل «ثبت عندي بما تثبت الحوادث الحكمية أنه كذا» لا يصح ما لم يبين الأمر على التفصيل، ثم قال وحكي أنه لما استقضى قاضي عَنْبَسَة ببخارى كان يكتب الإمام الحَلْواني في محاضرهم «لا»، فأوردوا عليه أجوبته في سجلات كتبت بتلك النسخة بعينها بـ«نعم»، فقال: «إنكم لا تفسرون الشهادة وقبلك القاضي علي السُّغْدي[2] وقبله شيخنا أبو علي النسفي وكان لا يخفى عليهما فأما أنت وأمثالك لا تثق بالوقوف على حقيقة ذلك فلا بدّ من التفسير»، وعن السيد الإمام أبي شجاع قال كنا نساهل[3] في ذلك كمشايخنا حتى طالبتهم بتفسير الشهادة فلم يأتوا بها صحيحة فتحقق عندي أن الصواب هو الاستفسار، انتهى.

وفي الخلاصة من كتاب المحاضر والسجلات: الأصل في المحاضر والسجلات أن يبالغ في الذكر والبيان بالصريح ولا يكتفى بالإجمال حتى قيل لا يكتفى في المحاضر بأن يكتب حضر فلان وأحضر معه فلانا فادعى هذا الذي حضر عليه ولكن يكتب هذا الذي حضر على هذا الذي أحضره إلى أن قال: وكذا لا يكتفى بذكر قوله فشهد كل واحد منهم بعد الاستشهاد ما لم يذكر عقيب دعوى المدعي هذا إلى أن قال: ويكتب في السجل حكم القاضي ولفظة الشهادة بتمامها

---

١ ف: القاعدة.

٢ علي بن الحسين بن محمد السُّغْدي القاضي الملقب شيخ الإسلام، سكن بخارى وكان إماما فاضلا فقيها مناظرا وسمع الحديث روى عنه شمس الأئمة السرخسي السير الكبير، وتوفي ببخارى سنة إحدى وستين وأربع مائة، من تصانيفه النتف في الفتاوي وشرح السير الكبير. الجواهر المضية، ٣٦١/١.

٣ ف: نتساهل.

"Hükmî hadiselerin kendisiyle sabit olduğu şekilde nezdimde sabit oldu." yazmak da yeterli değildir. … Burada Kâdî Halvânî ile Anbese kâdısı arasındaki olay da aktarıldıktan sonra şöyle denilmektedir: Bu konuda muhtar olan görüş, sicillerde bunları yazmanın yeterli olduğu ancak mahzarlarda yeterli olmadığıdır. Çünkü siciller, bir şehirden başka bir şehre gönderilmemektedir. Bu yüzden sicillerdeki eksiklilerin telafi edilmesinde bir zorluk yoktur."

3) Daha önce zikredilen şartlar konusunda eşit olmaları itibariyle kâdının bir şeyin sıhhatine hüküm vermesi ile onun mûcebine hüküm vermesi arasında bir fark yoktur. Eğer hasımlar arasında sıhhat konusunda tartışma çıkarsa, sıhhate ilişkin hüküm sahih olur. Ancak aralarında tartışma çıkmazsa sıhhate ilişkin hüküm, sahih olmaz. Mûcebe ilişkin hüküm de böyledir. Eğer kâdı huzurunda sabit olan mûcebler içerisinden belli bir mûceb konusunda tartışma çıkarsa ve dava şartlarına göre gerçekleşmişse hüküm sadece o mûcebe göre olur, diğerlerine göre değil. Aksi takdirde yani eğer tartışma o mûceb konusunda değilse, hüküm ona göre olmaz. Mesela bir kimse kâdı huzurunda bir gayri menkulünü vakfettiğini ikrar etse ve bu vakfa ilişkin bazı şartlar ileri sürse ve vakfedip vakıf nazırına teslim ettiği gayri menkulün kendi mülkü olduğu sabit olsa, daha sonra taraflar bir Hanefî kâdı huzurunda anlaşmazlık yaşasa Hanefî kâdı da vakfın sıhhatine, lüzumuna ve mûcebine hükmetse, verdiği bu hüküm, şartlara ilişkin bir hüküm olmaz. Bu sebeple bu şartlar konusunda bir tartışma çıksa ve durum başka mezhebe mensup bir kadıya götürülse, o kâdının kendi mezhebine göre hüküm vermesi câiz olup önceki Hanefî kâdının hükmü onu engellemez. Çünkü Hanefî kâdı, şartların manalarına (içeriğine) ilişkin hüküm vermemiş, bunun yerine vakfın aslına ve onu tazammun eden şartların sıhhatine ilişkin hüküm vermiştir. Bununla beraber Şâfiî bir kâdının, vakfedenin, vakıf gelirini ve vakıf nezâretini kendisine ait kılmasına ve yine kendisi için vakfı değiştirme hakkını şart koşmasına dayanarak vakfı iptal etme yetkisi yoktur.

4) Biz şerhimizde bir kâdının mezhepteki zayıf görüşle veya rücû edilmiş görüşle hüküm vermesinin ve yine bilerek ya da unutarak mezhebe muhalif görüşle hüküm vermesinin hükmünü beyan etmiştik.

ولا يكتفى بما يكتب ثبت عندي على الوجه الذي تثبت به الحوادث الحكمية إلى آخره، وحكي فيها واقعة الحلواني مع قاضي عنبسة إلى أن قال: والمختار في هذا الباب أن يكتفى به في السجلات دون المحاضر؛ لأن السجل لا يرد من مصر إلى آخر فلا يكون في التدارك حرج، انتهى.

الثالث: أنه لا فرق بين الحكم بالصحة والحكم بالموجب باعتبار الاستواء في الشرط السابق، فإن وقع التنازع بين خصمين في الصحة كان الحكم بها صحيحًا وإن لم يقع تنازع بينهما فيها فلا، وكذا الحكم بالموجب إن وقع تنازع في موجب خاص من مواجب ذلك الشيء الثابت عند القاضي ووقعت الدعوى بشروطها كان حكما بذلك الموجب فقط دون غيره وإلا فلا، فإذا أقر بوقف عقاره عند القاضي وشرط فيه شروطا وثبت ملكه لما وقفه وسلمه إلى ناظر ثم تنازعا عند قاض حنفي وحكم بصحة الوقف ولزومه وموجبه لا يكون حكمًا بالشروط، فلو وقع التنازع في شيء من الشروط عند مخالف كان له أن يحكم بمقتضى مذهبه ولا يمنعه حكم الحنفي السابق، إذ لم يحكم بمعاني الشروط[1] إنما حكم بأصل الوقف وما تضمنه من صحة الشروط فليس للشافعي الحكم بإبطاله باعتبار اشتراط الغلة له أو النظر أو الاستبدال.

الرابع: بينا في الشرح حكم ما إذا حكم بقول ضعيف في مذهبه أو برواية مرجوع عنها وما إذا خالف مذهبه عامدًا[2] أو ناسيًا.

١ س: إذا لم يحكم بها في الشروط.
٢ س ف ن ح: عمدا.

5) Nâfiz olmayan hüküm, icmâa muhalif olarak verilen hükümlerdir. Bu açıktır. Dört imamın görüşüne muhalif olanlar, her ne kadar başkalarının ihtilâfı olsa bile, icmâa muhaliftir. *Tahrîr*'de dört mezhebe muhalif görüş ile amel etmeme konusunda icmâ oluştuğu açıkça yazılmaktadır. Çünkü onların mezhebi zapt altına alınmış, yayılmış ve tâbileri çok sayıda olmuştur.

6) Vakfenin şartına aykırı hüküm vermek, nassa aykırı hüküm vermek gibi olup nâfiz değildir. Çünkü fakihler şöyle demiştir: "Vakfedenin koştuğu şart, şâri'in nassı gibidir." Bu husus İbnü's-Sââti ve İbn Melek'in *Mecma'* şerhinde açıkça ifade edilmektedir. Sübkî de *Fetâvâ*'sında şöyle demiştir: "Vakfedenin şartına aykırı olan şey, nassa muhaliftir. Vakfedenin şartına aykırı hüküm, delilsiz bir hükümdür. Vakfenin vakıftaki ifadeleri ister nass olsun ister zâhir olsun farketmez."

Ashabımızın sözleri de buna delâlet etmektedir. Nitekim *Hidâye*'de de delilsiz hükmün nâfiz olmayacağı yer almaktadır. Buradaki ibare şöyledir: "[Kitâb'a, Sünnet'e, icmâa aykırıysa] veya delilsiz bir görüşse kâdının hükmü nâfiz değildir." Kudûrî'nin bazı nüshalarında "Delilsiz bir görüş olmakla Kitâb'a, Sünnet'e ve icmâa aykırıysa hüküm nâfiz değildir." şeklinde geçmektedir. *Zahîre*, *Velvâliciyye* ve bunun dışındaki bazı kitaplarda yer alan şu ifadeler de buna delâlet etmektedir: "Kâdı, vakfedenin şartı olmaksızın cami için bir ferrâş (hizmetçi) tayin etse, bu tayin helal olmadığı gibi ferrâşın da bunun için maaş/ücret alması helal değildir." Buradan vakıfta yeni bir *vazife* ve *müretteb*[1] ihdas etmenin evlâ olarak haram olduğu da bilinmiş oldu. Yine buradan, kâdının uygulamalarının şer'e uygun olması durumunda nâfiz olduğu, aksi takdirde reddedileceği de bilinmiş oldu. Allah Teala en iyi bilendir.

## İKİNCİ KAİDE: HELAL VE HARAM İÇTİMA EDİNCE HARAM BASKIN KILINIR

Bu kaide ile aynı manada olan diğer kaide şudur: "Haram kılan ve mübah kılan içtima ederse haram kılan baskın kılınır." Birinci ifade şekli bir hadis lafzı olup bunu birçok kişi kaydetmiştir. Söz konusu hadis "Helal ve haram içtima ettiğinde mutlaka haram helale baskın kılınır." şeklindedir. Irâkî[2] bu hadisin aslının olmadığını ifade etmektedir. Beyhakî de hadisi zayıf olarak değerlendirmiştir. Abdurrezzak[3] da İbn Mes'ûd'dan -mevkûf olarak- rivayet etmiştir. *Kenz* şârihi Zeylaî ise sayd bölümünde merfu olarak kaydetmiştir.

---

1 Vazife, bir hizmet karşılığı vakıftan verilen maaş anlamına gelmektedir. Müretteb ise bir hizmet karşılığı olmaksızın verilen maaştır. / çev.

2 Hadis alimi Ebü'l-Fazl Zeynüddîn Abdürrahîm el-Irâkî (ö. 806/1404). / çev.

3 Meşhur muhaddis Ebû Bekr Abdürrezzâk es-San'ânî el-Himyerî (ö. 211/826-27). / çev.

الخامس: مما[1] لا ينفذ القضاء به ما إذا قضى بشيء مخالف للإجماع وهو ظاهر وما خالف الأئمة الأربعة مخالف للإجماع وإن كان فيه خلاف لغيرهم، فقد صرّح في التحرير أن الإجماع انعقد على عدم العمل بمذهب مخالف للأربعة لانضباط مذاهبهم وانتشارها وكثرة أتباعهم.

السادس: القضاء بخلاف شرط الواقف كالقضاء بخلاف النص لا ينفذ، لقول العلماء «شرط الواقف كنص الشارع» صرّح به في شرحي المجمع للمصنف وابن الملك، وصرّح السبكي في فتاواه بأن ما خالف شرط الواقف فهو مخالف للنص وهو حكم لا دليل عليه سواء كان نصه في الوقف نصًّا أو ظاهرًا، انتهى.

ويدل عليه قول أصحابنا، كما في الهداية إن الحكم إذا كان لا دليل عليه لم ينفذ وعبارته: «أو يكون قولا لا دليل عليه» وفي بعض نسخ القدوري بـ«أن» إلى آخره،[2] ويدل عليه أيضًا ما في الذخيرة والولوالجية وغيرهما من أن القاضي إذا قرّر فرّاشًا للمسجد بغير شرط الواقف لم يحل له ولا يحل للفراش تناولُ المعلوم، انتهى. وبهذا علم حرمة إحداث الوظائف وإحداث المرتّبات بالأولى وأنّ فعل القاضي إن وافق الشرع نفذ وإلا ردّ عليه، والله سبحانه تعالى أعلم.

**القاعدة الثانية: إذا اجتمع الحلال والحرام غلب الحرام**

وبمعناها «ما اجتمع مُحرِّم ومُبيح إلا غلب المحرِّم» والعبارة الأولى لفظ حديث أورده جماعة «ما اجتمع الحلال والحرام إلا غلب الحرام الحلال». قال العراقي: لا أصل له، وضعفه البيهقي، وأخرجه عبد الرزاق موقوفًا على ابن مسعود، وذكره الزيلعي شارح الكنز في كتاب الصيد مرفوعًا.

---

١ س: بما.
٢ أي «بأن يكون قولا لا دليل عليه».

"İki delil teâruz edip de biri haramlığı, diğeri ise mübahlığı gerektiriyorsa haramlık ifade eden delil öncelenir." şeklindeki ilke de bu kaidenin bir fer'idir. Usulcüler bu ilkeyi neshin azaltılmasıyla gerekçelendirirler. Çünkü mübahlık ifade eden delil tercih edilecek olsa neshin tekrar etmesi lazım gelecektir. Zira eşyada aslolan mübahlıktır. Mübahlık ifade eden, haramlık ifade edene tercih edilecek olursa bu durumda önce haram kılan, asli ibâhayı neshetmiş olacak sonra da mübah kılan delil, haram kılan delili tekrar neshetmiş olacaktır. Ancak haram kılan tercih edilince sadece mübah kılan delili neshedecektir; mübah kılan delil ise ibâha-i asliyeye uygun olduğu için bir şeyi neshetmeyecektir. *Tahrîr*'de haram kılıcı delilin tercih edilme sebebinin, neshi azaltma veya ihtiyat olduğu ifade edilmektedir. *Menâr* şerhimizin [*Fethu'l-Gaffâr*] teâruz babında bu konuyu izah ettik.

Hz. Osman'a iki kız kardeşin *milk-i yemîn* ile cemedilmesi mevzusu sorulduğunda, verdiği şu cevap da bu kabildendir: "Bir âyet bunları helal, diğeri ise haram kılmaktadır. Haram kılan, bize daha sevimli geliyor." Bazıları bu türe dayanak olarak şu hadisleri de zikretmektedir: "Hayızlı kadının sadece izârının üst tarafından istifade edebilirsin." "Cinsel ilişki hariç, hayızlı kadından istifade edebilirsiniz." Birinci hadis diz ile göbek arasından istifade edilmesini haram kılmakta, ikinci ise cinsel ilişki hariç diğer fiilleri mübah kılmaktadır. İhtiyat gözetilerek haramlık ifade eden hadis tercih edilmiştir. Bu görüş, Ebû Hanîfe, Ebû Yûsuf, Mâlik ve Şâfiî'nin görüşüdür. İmam Muhammed ise sadece cinsel ilişkiyi haram görmüştür. Ahmed [b. Hanbel] de ikinci hadis ile amel ederek bu görüşü benimsemiştir.

[Bu kaide kapsamında yer alan fer'î meseleler şunlardır:]

Evlenilmesi haram olan bir kadın, evlenilmesi helal olan belli bir grup kadının içerisinde olsa ve hangisi olduğu bilinmese onların hiçbiri ile evlenmek helal değildir. Nitekim "Cinsel ilişkilerde aslolan haramlıktır." kaidesinde buna yer vermiştik.

Bir hayvanın, anne babasından birinin eti yeniliyor, diğerinin ise yenilmiyor olursa en sahih görüşe göre o hayvanın eti helal değildir. Bir köpek, bir koyunla çiftleşse ve koyun bir yavru doğursa yavrunun eti yenilmez. Yine eşek, bir dişi atla çiftleşip bir katır doğsa eti yenilmez. Ehli hayvan ile vahşi hayvan çiftleşse bunlardan meydana gelen [koyun, sığır gibi] yavrular kurban olarak kesilemez. *el-Fevâidu't-Tâciyye*'de[1] böyle geçmektedir.

---

1 Tâcuşşerîa Ömer b. Sadruşşerîa'ya (ö. 709/1309) ait *Hidâye* şerhidir. Şerhinin adı *Nihâyetü'l-Kifâye li-Dirâyeti'l-Hidâye* olup bazen *Fevâid* olarak isimlendirilmektedir. / çev.

فمن فروعها ما إذا تعارض دليلان أحدهما يقتضي التحريم والآخر الإباحة قدّم التحريم، وعلّله الأصوليون بتقليل[1] النسخ؛ لأنه لو قدّم المبيح لزم تكرار النسخ؛ لأن الأصل في الأشياء الإباحة فإذا جعل المبيح متأخّرًا كان المحرم ناسخا للإباحة الأصلية ثم يصير منسوخًا بالمبيح، ولو جعل المحرم متأخرًا لكان ناسخًا للمبيح وهو لم ينسخ شيئًا لكونه على وفق الأصل، وفي التحرير يقدّم المحرّم تقليلًا[2] للنسخ أو احتياطًا، وقد أوضحناه في شرح المنار في باب التعارض.

ومن ثمة قال عثمان رضي الله عنه لما سئل عن الجمع بين الأختين بملك اليمين: «أحلّتهما آية وحرّمتهما آية فالتحريم أحب إلينا»، وذكر بعضهم أن من هذا النوع حديث «لك من الحائض ما فوق الإزار» وحديث «اصنعوا كل شيء إلا النكاح» فإن الأوّل يقتضي تحريم ما بين السرة والركبة والثاني يقتضي إباحة ما عدا الوطء فرجح التحريم احتياطًا، وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومالك والشافعي، وخصّ محمد شعار الدم، وبه قال أحمد عملا بالثاني.

ومنها: لو اشتبه محرم بأجنبيات محصورات لم تحل،[3] كما قدّمناه في قاعدة «الأصل في الأبضاع التحريمُ».

ومنها: من أحد أبويه مأكول والآخر غير مأكول لا يحل أكله على الأصح فإذا نزا كلب على شاة فولدت لا يؤكل الولد، وإذا نزا حمار على فرس فولدت بَغلًا لم يؤكل، والأهلي إذا نزا على الوحشي فنتج لا تجوز الأضحية به، كذا في الفوائد التاجية.

---

١ س: بتعليل.
٢ س: تعليلا.
٣ ن: لم يحل.

Bir kimsenin av için eğittiği köpeğine, eğitilmemiş bir köpek veya bir mecûsînin köpeği veya kasten besmelesiz salınan bir köpek yardım ederek beraber bir hayvanı avlasalar onun eti haram olur. *Hidâye*'de böyle geçmektedir.

*Hâniyye*'nin sayd bölümünde şöyle geçer: "Mecûsî biri, hayvanı kesmeye çalışan müslümanın elini tutsa ve hayvanı kesseler, bıçak müslümanın elinde olsa da hayvanın eti helal olmaz. Çünkü haram kılan ve mübah kılan bir araya geldiğinde haram olur. Nitekim bir müslüman avlanırken kendi başına okunu çekmekten aciz olsa ve bir mecûsî ona yardım ederek oku çekseler, avladıkları hayvanın eti helal olmaz. Müşterek câriye ile cinsel ilişki kurmanın haramlığı da bu kaide kapsamındadır. Yine bir kısmı Hill bölgesinde, bir kısmı Harem bölgesinde olan ağacın ve yine bir kısmı Hill, bir kısmı Haram bölgesinde olan av hayvanının haramlığı da bu kabildendir. İkinci meselede (av meselesi) İsbîcâbî'nin de zikrettiği üzere hayvanın başı değil gövdesi dikkate alınır; öyle ki hayvanın gövdesi Hill'de başı Harem'de olsa o hayvanı avlamakla bir şey lazım gelmez. Avın haram olması için tüm gövdesinin Harem bölgesinde olması da şart değildir. Gövdesinin bir kısmı Harem'de bir kısmı Hill'de olsa avlamakla ceza vacip olur. Çünkü haramlık, mübahlığa baskın kılınır."

Birinci mesele (ağaç meselesi) ile ilgili olarak *Ecnâs* adlı eserde şöyle yer almaktadır: Dallar, köküne tâbidir. Bu da üç türlü olur. Birincisi ağacın kökü Harem'de, dalları Hill'dedir; bunu kesen kişi kıymetini ödemek zorundadır. İkincisi ağacın kökü Hill'de, dalları Harem'dedir; bunun kökünü de dallarını da kesene bir tazmin lazım gelmez. Üçüncüsü kökün bir kısmı Hill'de, bir kısmı Harem'dedir; bu durumda ister dallar Hill ister Harem bölgesinde yer alsın, bunu kesen kişiye tazmin gerekir.

Usulüne uygun kesilmiş hayvanların eti ile meytelerin eti karışsa ve onları birbirinden ayırt edecek bir işaret de yoksa, bu durumda meyte daha fazla ya da eşit miktarda olursa hiçbir parçanın yenilmesi helal olmaz. Bu durumda araştırma yapılarak (*taharrî*) temiz olan et ortaya çıkarılmaya çalışılmaz. Ancak, aşırı açlık durumu varsa taharrî ile yenilebilir. Eğer usulüne uygun kesilenler daha fazla ise taharrî ile yenilebilir. Meytenin yağı ile zeytin yağı veya başka bir yağ karışsa, sadece zarûret durumunda yenilebilir. Bu iki mesele *Hulâsa* adlı eserin namaz bölümünün "kıblenin karıştırılması" faslında yer almaktadır.

ومنها: لو شارك الكلب المعلّم غير المعلّم أو كلب مجوسي أو كلب لم يذكر اسم الله تعالى عليه عمدًا حَرُم، كما في الهداية.

ومنها: ما في صيد الخانية: مجوسي أخذ بيد مسلم فذبح والسكين في يد المسلم لا يحل أكله لاجتماع المحرم والمبيح فيحرم كما لو عجز مسلم عن مدّ قوسه بنفسه فأعانه على مده مجوسي لا يحل أكله، انتهى. ومنها: عدم جواز وطء الجارية المشتركة. ومنها: لو كان بعض الشجرة في الحِلّ وبعضها في الحَرَم. ومنها: لو كان بعض الصيد في الحل والبعض في الحرم والمنقول في الثانية، كما ذكره الإسبيجابي أن الاعتبار لقوائمه لا لرأسه حتى لو كان قائمًا في الحل ورأسه في الحرم فلا شيء بقتله ولا يشترط أن تكون[1] جميع قوائمه في الحرم حتى لو كان بعضها في الحرم والبعض في الحل وجب الجزاء بقتله لتغليب الحظر على الإباحة، انتهى.

وأما المنقول في الأولى ففي الأجناس: الأغصان تابعة لأصلها وذلك على ثلاثة أقسام: أحدها أن يكون أصلها في الحرم والأغصان في الحل فعلى قاطع أغصانها القيمةُ، والثاني أن يكون أصلها في الحل وأغصانها في الحرم فلا ضمان على القاطع في أصلها وأغصانها، والثالث أن يكون بعض أصلها في الحل وبعضه في الحرم فعلى القاطع الضمان سواء كان الغصن من جانب الحل أو من جانب الحرم، انتهى.

ومنها: لو اختلطت مساليخ المذكاة[2] بمساليخ الميتة ولا علامة تميز وكانت الغلبة للميتة أو استويا لم يجز تناول شيء منها ولا بالتحري إلا عند المخمصة، وأما إذا كانت الغلبة للمذكاة فإنه يجوز التحري. ومنها: لو اختلط ودك الميتة بالزيت ونحوه لم يؤكل إلا عند الضرورة، والمسألتان في صلاة الخلاصة من فصل اشتباه القبلة،

١ د ح: أن يكون.
٢ س ف ن: الذكاة.

Bu ikinci meselenin muktezasına göre inek sütü ile eşek sütü veya su ile idrar karışsa, bunların kullanılması taharrî yoluyla da câiz olmaz. Bir kimsenin karısı, başka kadınlarla karışsa ister belirli bir grup kadının içinde olsun ister olmasın, taharrî yoluyla birinin bulunup onunla ilişkiye girilmesi helal değildir. Nitekim ashabımız "müphem talâk" konusunda şöyle demektedir: Bir adam, iki zevcesinden birini müphem olarak boşasa, hangisini boşadığını tayin etmeden önce biriyle ilişkiye girmesi haramdır. Bu sebeple tayin etmeden önce biriyle ilişkiye girmesi, onu değil, diğerlerini boşamadığını tayin etmesi anlamına gelir. Buna benzer bir mesele de şudur: Dörtten fazla karısı olan bir adam, müslüman olsa aralarından dördünü tercih edinceye dek, onlarla ilişkiye girmesi haramdır. Ancak bu görüş müslüman olan kocanın seçim hakkı olduğunu düşünen İmam Muhammed ve İmam Şâfiî'ye aittir. Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf'a (şeyhayn) göre ise nikâh bâtıl olur. *Mecma*'ın "kâfirin nikâhı" faslında geçtiğine göre bir adam müslüman olduğunda beş kadın ile evliyse veya aynı anda iki kız kardeş veya anne ve kızı ile evliyse Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf'a göre tek bir akitle evlenmişse nikâh bâtıl olur. Ancak ayrı zamanlarda evlenmişse son nikâh bâtıl olur. İmam Muhammed'e göre ise mutlak olarak dört kadından birini, cem' meselesinde de iki kardeşten birini veya anne ve kızdan birini tercih edebilir.

Bir kimse bir ava atış yapsa av bir suya ya da bir yüzeye veya dağa düşüp sonra yere inse [suda boğulma veya düşüp ölme] ihtimali sebebiyle haramdır. Yine burada ihtiyat haram olmasını gerektirir. Ancak ilk vurduğunda yere düşerse helaldir çünkü yere düşmesinden kaçınmak mümkün değildir. Bu yüzden yere düştüğünde ölme itibarı dikkate alınmamıştır.

Bu kaidenin kapsamda yer almayan (istisnâî) fer'î meseleler şunlardır:

1) Bir kızın ebeveyninden biri kitâbî, diğeri mecûsî olursa onunla evlenmek helaldir. Keza böyle birinin kestiği de yenir. Bu kişi kitabî kabul edilir. Esasında bizim kaidemiz bu kişinin mecûsî olarak kabul edilmesini gerektirmektedir, nitekim Şâfiî bu görüştedir. Hatta baba kitabî olsa bile, en zâhir görüşüne göre, Şâfiî yine mecûsî olarak kabul etmektedir. Burada Şâfiî haramlık yönünü baskın kılmaktadır. Ancak ashabımız küçük çocuğun gözetilmesini dikkate almış ve bu kuralı terk etmiştir. Çünkü mecûsî, kitabîden daha şerlidir. Bu yüzden küçük çocuk mecûsîye değil kitabîye tâbi kılınmıştır.

ومقتضى الثانية أنه لو اختلط لبن بقر بلبن أتان أو ماء وبول عدم جواز التناول ولا بالتحري. ومنها: لو اختلطت زوجته بغيرها فليس له الوطء ولا بالتحري سواء كنّ محصورات أو لا، كما ذكره أصحابنا في الطلاق المبهم وقالوا: لو طلّق إحدى زوجتيه مُبهمًا حرم الوطء قبل التعيين ولهذا كان وطء إحداهما تعيينًا لطلاق الأخرى. ومن صورها ما لو أسلم على أكثر من أربع فإنه يحرم عليه الوطء قبل الاختيار على قول من خيّره، وهو محمد والشافعي، وأما الشيخان فقالا ببطلان النكاح، قال في المجمع من فصل نكاح الكافر: ولو أسلم وتحته خمس أو أختان أو أم وبنت بطل النكاح فإن رتّب فالآخر وخيّره في اختيار أربع مطلقًا وإحدى[1] الأختين والبنت، انتهى.

ومنها: لو رمى صيدًا فوقع في ماء أو على سطح أو جبل ثم تردى منه إلى الأرض حرم للاحتمال، والاحتياط الحرمة، بخلاف ما إذا وقع على الأرض ابتداء فإنه يحل؛ لأنه لا يمكن التحرز عنه فسقط اعتباره.

وخرج عن هذه القاعدة مسائل:

الأولى: من أحد أبويه كتابي والآخر مجوسي فإنه يحل نكاحه وذبيحته ويجعل كتابيًا، وهي تقتضي أن يجعل مجوسيًا وبه قال الشافعي ولو كان الكتابي الأب في الأظهر عنده تغليبًا لجانب التحريم، لكن أصحابنا تركوا ذلك نظرا للصغير فإن المجوسي شر من الكتابي فلا يجعل الولد تابعًا له.

---

١ ف: وأحد.

2) Kapların bir kısmı temiz, bir kısmı necis olsa ancak necis olan kap daha az ise bu durumda ictihâd câiz olur ve zann-ı gâlibine göre necis olduğunu düşündüğü kapları döker. Oysa ihtiyata göre tüm kapları dökmesi [ve başka su yoksa] teyemmüm alması gerekirdi. Nitekim temiz olan kaplar daha az olduğunda, haramlık yönü baskın kılınmakta ve hepsi dökülmektedir.

3) Necis ve temiz elbiseler birbiriyle karışmış olsa ister çoğu necis olsun ister olmasın, burada ictihâd (taharrî) yaparak temiz olanı seçmek câizdir. Elbise ile kap arasındaki fark şudur: Elbise bulunamadığında setr-i avretin yerine geçebilecek bir alternatif yoktur. Ancak su bulunamadığında onun yerine geçecek bir temizleme alternatifi yani teyemmüm vardır.

Bununla beraber tüm bu hükümler, kişinin zor durumda kalmadığı haller için söz konusudur. Zarûret durumunda [kapların çoğu necis olsa bile] taharrî yaparak temiz olduğuna kanaat getirdiği suyu içer ve bu konuda ittifak vardır. *Mecma‘* şerhinin teyemmüm bahsinden hemen öncesinde böyle yer almaktadır. İçerisinde ipek ve benzeri şeyler bulunan dokumanın hükmünün de tabak meselesine kıyas edilmesi gerekir. Buna göre eğer ipeğin oranı, vezin (gram) olarak daha az ise veya eşit ise taharrî câizdir. Ancak vezin olarak ipek daha fazlaysa câiz değildir. Ancak ben şu ana kadar bu meseleye rastlamadım. *Hulâsa*'nın namaz bölümünün taharrî babında şöyle geçer: Bir kimsenin tabakları, yolculuk esnasında arkadaşlarının tabakları ile karışsa, arkadaşları da o anda orada yoksa veya ekmeği arkadaşının ekmeği ile karışsa; bazı fakihlere göre taharrî yapar. Diğer bazılarına göre ise taharrî yapmaz ve arkadaşları gelene kadar bekler. Ancak bu, normal durumlar için söz konusudur. Zarûret durumunda ise mutlak olarak taharrî câizdir.

Ashabımız abdestsiz kişinin tefsir kitabına dokunmasına cevaz vermiştir. Bu noktada kitabın çoğunun tefsir veya âyet olması arasında bir ayırım da yapmamıştır. Ancak "çok olanın dikkate alınması gerekir [yani tefsir çoksa câiz, âyet çoksa câiz değildir]" denilseydi bu güzel olurdu.

4) Bir koyun şaraptan içse ve hemen kesilse eti, kerahet olmaksızın câizdir. *Bezzâziyye*'de böyle geçmektedir. Kaidemize göre etinin haram olması gerekirdi. Bu fer'î meselemizin [şaraptan içen koyun] muktezasına göre bir koyun haram bir yem yese, sütü ve eti haram olmaz. Ancak takva bunların yenilmesinin terk edilmesi yönündedir. *Bezzâziyye*'de daha sonra şöyle geçer: Koyunu biraz zaman geçtikten sonra keserse [şarap ete tam olarak karışacağı için] kerahetle helaldir. Bir güne kadar hüküm böyledir.

الثانية: الاجتهادُ في الأواني إذا كان بعضها طاهرًا وبعضها نجسًا والأقل نجس جائزٌ ويريق ما غلب على ظنه أنه نجس مع أن الاحتياط أن يريق الكل ويتيمم كما إذا كان الأقل طاهرا عملا بالأغلب فيهما.

الثالثة: الاجتهاد في ثياب مختلطة بعضها نجس وبعضها طاهر جائز سواء كان الأكثر نجسا أو لا، والفرق بين الثياب والأواني أنه لا خلف لها في ستر العورة وللوضوء خلف في التطهير وهو التيمم.

وهذا كله حالة الاختيار، وأما في حالة الضرورة فيتحرى للشرب اتفاقًا، كذا في شرح المجمع قبيل التيمم، وينبغي أن يلحق بمسألة الأواني الثوب المنسوج لحمته من حرير وغيره فيحل إن كان الحرير أقل وزنا أو استويا بخلاف ما إذا زاد[١] وزنا ولم أره الآن. وفي الخلاصة من التحري في كتاب الصلاة: لو اختلطت أوانيه بأواني أصحابه في السفر وهم غيّب أو اختلط رغيفه بأرغفة غيره قال بعضهم يتحرى وقال بعضهم لا يتحرى ويتربص حتى يجيء أصحابه، وهذا في حالة الاختيار وأما في حالة الاضطرار جاز التحري مطلقًا، انتهى.

وقد جوّز أصحابنا مسّ كتب التفسير للمحدث ولم يفصلوا بين كون الأكثر تفسيرًا أو قرآنًا ولو قيل به اعتبارًا للغالب لكان حسنًا.

الرابعة: لو سقى شاة خمرًا ثم ذبحها مِن ساعته فإنها تحلّ بلا كراهة، كذا في البزّازية، ومقتضى القاعدة التحريمُ ومقتضى الفرع أنه لو علفها علفًا حرامًا لم يحرم لبنها ولحمها وإن كان الورع الترك، ثم قال في البزّازية بعده: ولو بعد ساعة إلى يوم تحل مع الكراهة، انتهى.

---

١ س: زادوا.

5) Haramın, karıştığı şey içerisinde tamamen helâk olması. Buna göre ihramlı biri güzel kokunun kendisinde tamamen yok olduğu bir şeyi yerse fidye vermesi gerekmez. Bunu *Kenz* şerhimizin ihramın yasakları (cinâyâtu'l-ihrâm) konusunda izah etmiştik.

6) [Sirke gibi] temiz bir sıvı, mutlak su ile karışsa baskın olan hangisi ise o dikkate alınır. Su baskın ise onunla abdest/gusül almak câiz olur. Aksi takdirde câiz değildir. *Kenz* şerhimizin tahâret bölümünde, baskınlığın ne ile itibara alınacağını beyan etmiştik.

7) Bir kadının sütü, bir su, ilaç veya koyun sütü ile karışsa baskın olan hangisi ise o itibara alınır. Eğer anne sütü ile karışan sıvı eşit miktarda ise ihtiyaten haramlık sabit olur. *Gâye*'de böyle geçmektedir. Bir kadının sütünün başka bir kadının sütü ile karışması durumunda ihtilâf vardır. Sahih görüşe göre hangisinin fazla olduğuna bakılmaksızın iki kadın için de haramlık oluşur. Nitekim bunu [*el-Bahru'r-Râik* adlı eserimizin] süt emme konusunda beyan ettik.

8) Hediye veren kişinin malının geneli helal ise verdiği hediyenin haram olduğu açıkça ortaya çıkmadığı sürece, hediyesini kabul etmekte ve malını yemekte bir beis yoktur. Eğer malının geneli haram ise hediyesi kabul edilmez, malı da yenilmez; ancak verdiği malın helal olduğunu, kendisine miras kaldığını veya birinden ödünç aldığını söylerse o takdirde helal olur. Halvânî der ki: İmam Ebü'l-Kasım el-Hâkim, sultanların verdiği bağışı kabul ederdi. Bu gibi konularda çözüm yolu şudur: Mutlak bir mal karşılığında bir şey satın alır, sonra dilediği malıyla o şeyin parasını öder. Bunu İkinci İmâm (Ebû Yûsuf), İmâm'dan (Ebû Hanîfe) nakletmiştir. Yine Ebû Hanîfe'den şöyle nakledilmiştir: Sultan veya zalim insanların bir yiyeceğini yemek durumunda kalan kişi, araştırır, eğer kalbine onun helal olduğu kanaati düşerse yer, yoksa yemez. Çünkü Hz. Peygamber "Kalbinden fetva iste demiştir." Ebû Hanîfe'nin bu cevabı, takva sahibi ve temiz kalpli, Allah'ın nuru ile bakan feraset sahibi kişiler hakkındadır. *Bezzâziyye*'nin kerahet bölümünde böyle geçer.

الخامسة: أن يكون الحرام مستهلكا فلو أكل المُحرِم شيئًا قد استهلك فيه الطيب[١] فلا فدية، وقد أوضحناه في شرح الكنز من جنايات الإحرام.

السادسة: إذا اختلط مائع طاهر بماء مطلق فالعبرة للغالب فإن غلب الماء جازت الطهارة به وإلا فلا، وبينا في الطهارات من شرح الكنز بماذا تعتبر الغلبة.

السابعة: لو اختلط لبن المرأة بماء أو بدواء أو بلبن شاة فالمعتبر الغالب وتثبت الحرمة إذا استويا احتياطا، كما في الغاية، واختلف فيما إذا اختلط لبن امرأة بلبن أخرى والصحيح ثبوت الحرمة منهما من غير اعتبار للغلبة،[٢] كما بيناه في الرضاع.

الثامنة: إذا كان غالب مال المهدي حلالا فلا بأس بقبول هديته وأكل[٣] ماله ما لم يتبين أنه من حرام وإن كان[٤] غالب ماله الحرام لا يقبلها ولا يأكل إلا إذا قال إنه حلال ورثه أو استقرضه.[٥] قال الحلواني: وكان الإمام أبو القاسم الحاكم يأخذ جوائز السلطان، والحيلة فيه أن يشتري شيئًا بمال مطلق ثم ينقده من أيّ مال شاء، كذا رواه الثاني[٦] عن الإمام، وعن الإمام أن المبتلى بطعام السلطان والظلمة يتحرى فإن وقع في قلبه حلّه قبل وأكل وإلا لا، لقوله ﷺ «استفت قلبك» -الحديثَ- وجواب الإمام فيمن به ورع وصفاء قلب ينظر بنور الله تعالى ويدرك بالفراسة، كذا في البزّازية من الكراهة.

---

١ س: الطبيب؛ وهو خطأ.
٢ ح س: الغلبة.
٣ ف: وأكله.
٤ ح ف- كان.
٥ ح: ورثته أو استقرضته.
٦ هامش د: أي أبا يوسف.

9) Bir kişinin mâlik olduğu güvercin, başkasının güvercini ile karışsa [ve birbirinden ayırt etmek mümkün değilse] fakihlerin sözlerinin zâhirine göre haram değildir ancak bu mekruhtur. *Bezzâziyye*'nin lukata bahsinde şöyle geçer: "Bir köyde güvercin kafesi olan birinin o güvercinleri koruması ve güvercinlere yem vermesi gerekir ki [buğdaylarına saldırarak] insanlar zarar görmesin. Başkasının güvercinleri onunkilerin içine karışırsa onları almaması layık olandır ancak alırsa tıpkı yitik mallarda olduğu gibi, sahibini araması gerekir."

10) *Kunye*'nin kerâhiyye bölümünde geçtiğine göre bir kimse çarşıdaki alım satım işlerinin çoğunun fesat içerdiğine zann-ı gâlib getirse; eğer çarşı mallarının çoğu haram ise almaktan uzak durması gerekir. Ancak buna rağmen alırsa ona helal olur. Daha önce örfün itibara alınacağı ile ilgili kaidenin üçüncü bahsinde *Mültekat*'tan nakille bunu söylemiştik. *Kunye*'de devamla şöyle geçer: Ceviz sayan ve saydığı her bin ceviz için on ceviz alan dellâlın cevizini satın almak câizdir. Yine deri soyup bunun karşılığında biraz et alan kişiden -eğer hayvan sahibi âdeten et almasına razıysa- et almak câizdir. Ancak yumurta ile kumar oynayanların kırık yumurtalarını ve yine bu şekilde kazanılan cevizleri almak, eğer onun kumar yoluyla alındığı biliniyorsa câiz değildir. Eşyaların karışması meselesi tüm çeşitleriyle *Bezzâziyye*'nin vedîa bölümünde yer almaktadır.

Bir beldede haram ve helal şeyler karışmışsa oradan bir şeyler almak câizdir. Ancak alacağı şeyin haram olduğunu gösteren bir delil varsa câiz değildir.

**Tetimme: [Tamamlayıcı Bilgiler]**

Bu kaide kapsamına bir niyet veya akit içerisinde helal ve haramın cemedilmesi konusu da girer. Buna dahil olan fıkhın birçok konusu vardır:

1) Nikâh. Fakihler der ki: Bir kimse evlenmesi helal olan kişi ile evlenmesi yasak olan kişi ile -mesela mahremi ile, mecûsî ile, putperest ile, gelini ile, evli biriyle, iddet bekleyen biriyle ve evlenilmesi haram olan biriyle- aynı akitte evlense, evlenilmesi helal olan kadının nikâhı sahih olur ve bu konuda ittifak vardır. Burada Ebû Hanîfe ile İmâmeyn arasındaki ihtilâf, mehr-i müsemmânın taksim edilip edilmeyeceği konusundadır. Bu konu *Hidâye*'de yer almaktadır. Ancak beş kadınla veya iki kız kardeşle tek bir akitle evlenmek, helal ve haramın cemedilmesi konusuna dahil olmaz ve nikâh tümü hakkında bâtıl olur. Çünkü bu durumda o beş kadından veya iki kız kardeşten sadece biri değil, tümü haram olmaktadır. Yine tek bir akitle hür ve câriye ile evlenme durumunda akit, her iki kadın için de bâtıl olur.

التاسعة: إذا اختلطت حمامة المملوك بغير المملوك فظاهر كلامهم أنه لا يحرم وإنما يكره، قال في البزّازية من اللقطة: اتخذ برج حمام في قرية فينبغي أن يحفظها ويعلفها[1] ولا يتركها بلا علف كي لا يتضرر الناس فإن اختلط حمام غير صاحبها لا ينبغي له أن يأخذها ولو أخذها طلب صاحبها كالضالة إلى آخر ما فيها.

العاشرة: قال في القنية من الكراهة: غلب على ظنه أن أكثر بياعات أهل السوق لا تخلو عن الفساد فإن كان الغالب هو الحرام يتنزه عن شرائه ولكن مع هذا لو اشتراه يطيب له، انتهى. وقدّمناه عن الملتقط في المبحث الثالث من قاعدة اعتبار العرف، ثم قال: ولا بأس بشراء جوز الدلّال الذي يعدّ الجوز فيأخذ عن كل ألف عشرة وشراء لحم السلاخين إذا كان المالك راضيا بذلك عادة. ولا يجوز شراء بيض المقامرين المكسرة وجوزاتهم إذا عرف أنه أخذها قمارًا، انتهى. أما مسألة الخلط فمذكورة بأقسامها في البزّازية من الوديعة.

وأما مسألة ما إذا اختلط الحلال بالحرام في البلد فإنه يجوز الشراء والأخذ إلا أن تقوم دلالة على أنه من الحرام كما في...[2]

**تتمة:**

يدخل في هذه القاعدة ما «إذا جمع بين حلال وحرام في عقد أو نية»، ويدخل ذلك في أبواب:

منها: النكاح، قالوا: لو جمع بين من تحلّ ومن لا تحل كمَحرمه ومجوسية ووثنية وحليلة[3] ومنكوحة أو معتدة[4] ومُحرّمة صح نكاح الحلال اتفاقًا، وإنما الخلاف بين الإمام وصاحبيه في انقسام المسمى من المهر وعدمه، وهي في الهداية، وليس منه ما إذا جمع بين خمس أو أختين في عقد فإنه[5] يبطل في الكل؛ لأن المحرم الجمع لا إحداهن أو إحداهما فقط، وكذا لو تزوج أمة وحرة معًا في عقد بطل فيهما.

١ س ف: ويؤلفها.
٢ د: كما في المحيط؛ س: كما يأتي في البزازية. قال التاجي: هكذا في نسخة المصنف من غير ذكر مدخول «في» فكأنه حررها قبل أن يجد محلها فأبقى موضعه بياضا للإلحاق ثم لم يتيسر ذلك له.
٣ س: وخليه؛ ف ن ح د: وخلية. وما أثبتناه من شرح التاجي، قال التاجي: وفي بعض النسخ خلية بالخاء المعجمة أي خالية عن الأزواج أو النكاح لا معنى له هنا فقيل مصحف عن حبلى فإن الحبلى من نكاح الغير لا يصح نكاحها ولا معنى له هنا لدخولها في المعتدة بعده.
٤ ح: ومعتدة.
٥ س: بأنه.

2) Mehir. Bir kimse mehir olarak hem haram hem de helal mal belirlese, mesela mehir olarak on dirhem ve bir fıçı şarap belirlese, kadın on dirheme hak kazanır ve şarap bâtıl olur. Muhâlea da tıpkı mehir gibidir. Bu konularda helal, harama baskın kılınır. Çünkü mehir ve muhâleada haramın şart kılınması fâsid bir şart gibi olup bunlar fâsid şart ile bâtıl olmazlar. Velinin küçük oğlunu mehr-i mislinden fazla evlendirmesi durumunda, eğer evlendiren veli, baba veya dede ise nikâh sahih olur, yoksa fâsid olur. Bazılarına göre diğer velilerin evlendirmesi durumunda da mehr-i misil mukabilinde nikâh sahih olur.

3) Alım satım. Tek bir akitte helal ve haram mal satılsa, bu durumda [a] eğer haram olan şey, mal kabul edilmeyen bir şeyse; mesela usulüne uygun kesilmiş hayvan ile meyte veya hür bir insanla köle tek bir akitte satılmışsa, bu durumda akdin bâtıllığı helal olana da sirayet eder. Çünkü burada haramlığın bâtıllığı kuvvetlidir. Yine sirke ile şarabın tek bir akitte satılmasında durum böyledir. [b] Eğer haram olan şey zayıf ise mesela genel olarak mal kapsamında yer alan bir şey ise söz gelimi müdebber ile köleyi veya köle ile mükâtebi veya köle ile ümmüveledi vb. tek bir akitte satarsa haramlık zayıf olduğu için fesat, köleye sirayet etmez.

Mülkiyeti altındaki bir mal ile bir vakıf malını tek bir akitte satmanın hükmü konusunda ihtilâf bulunmaktadır. En sahih görüşe göre mülkiyette olan mala fesat ilişmez. Çünkü vakıf malı da bir maldır. Evet, vakıf mamur bir cami gibi olursa bu hür kişinin satımı gibi [yani hür ile kölenin satımı gibi bâtıl] olur. Ancak beraber sattığı vakıf, harap olmuş cami gibiyse bu durumda müdebber ile beraber satmış gibi olur. Akitte üç günden fazla şart muhayyerliği koşmak da bu kabildendir. Çünkü bu durumda üç günlük sürenin sahih olup da fazla günlerin bâtıl olması söz konusu olmaz. Aksine tüm günler bâtıl olur. Fakat üç gün geçmeden önce fazla olan günleri düşürürse sahihe dönüşür. Alım satım akdinde meçhul ile malum malın bir arada satılması da böyledir. Bu durumda eğer meçhul mal, taraflar arasında tartışmaya yol açmıyorsa akde zarar vermez, tartışmaya yol açıyorsa akit tümü için fâsid olur. Alım satım bölümünde bu husus yer almaktadır.

ومنها: المهر فإذا سمّى ما يحل وما يحرم كأن تزوجها على عشرة دراهم ودنّ من خمر فلها العشرة وبطل الخمر. ومنها: الخلع فكالمهر ففيها غلب الحلال الحرام، لما أن اشتراطه بمنزلة الشرط الفاسد وهما لا يبطلان به، وأما إذا زوّج الوليُّ الصغيرَ بأكثر من مهر المثل فإن كان أبًا أو جدًّا صح عليه وإلا فسد النكاح وقيل يصح بمهر المثل.

ومنها: البيع فإذا جمع بين حلال وحرام[1] صفقةً واحدةً فإن كان الحرام ليس بمال كالجمع بين الذكية والميتة والحر والعبد فإنه يسري البطلان إلى الحلال لقوة بطلان الحرام، وكذا إذا جمع بين خلّ وخمر، وإن كان الحرام ضعيفًا كأن يكون مالا في الجملة كما إذا جمع بين المدبّر والقنّ أو بين القن والمكاتب أو أم الولد أو عبد غيره فإنه لا يسري الفساد إلى القن لضعفه.

واختلف فيما إذا جمع بين وقف وملك والأصح أنه لا يسري الفساد إلى الملك؛ لأن الوقف مالٌ. نعم، إذا كان مسجدا عامرا فهو كالحر بخلاف الغامر -بالمعجمة- أي الخراب فكالمدبر. ومن هذا القبيل ما إذا شرط الخيار فيه أكثر من ثلاثة فإنه لا يصح في الثلاثة ويبطل فيما زاد بل يبطل في الكل، لكن إذا أسقط[2] الزائد قبل دخوله انقلب البيع صحيحًا. ومنه: ما إذا جمع بين مجهول ومعلوم في البيع فإن كان المجهول لا تفضي جهالته إلى المنازعة لا يضر وإلا فسد في الكل، كما علم في البيوع.

---

١ س: جمع فيه بين الحلال والحرام.
٢ س: سقط.

4) İcâre. İcâre bu açıdan alım satım gibidir. Çünkü her ikisi de fâsid şartlarla bâtıl olmak açısından müşterektirler. Fakihler şunu açıkça ifade etmişlerdir: Bir kimse her aylığı şu kadara diyerek bir ev kiralasa akit sadece ilk ay için sahih olur. Ancak ben şu meselenin hükmünü şu ana kadar [bir kitapta] görmedim: "Bir kimse, kendisine belli bir en ve boyda bir elbise yapması için bir dokumacıyı ücretle tutsa, daha sonra da en ve boy konusunda ihtilâfa düşseler, dokumacı fazla yaptığında ecr-i misilden fazlasını almaya hak kazanır mı? [ve yine eksik yaptığında ecr-i misilden indirim olur mu?]"

5) Kefâlet ve ibrâ da böyledir. [Hem câiz hem de câiz olmayan şeylere kefil olma veya bunları ibrâ etme durumunda] fesadın câiz olana sirayet etmemesi gerekir. Nitekim fakihler şöyle demiştir: Bir kimse kadına "Ben [kocandan alacağın] nafakana her ay kefilim." dese bu kefâlet sadece bir ay olarak sahih olur.

6) Hibe. Hibe fâsid şartlar ile bâtıl olmamaktadır, bu açıdan fesat, câiz olan hibeye sirayet etmez.

7) Hediye verme de böyle olup fakihler bununla ilgili olarak şöyle demiştir: Kadıya hediye vermeyi, kâdı olmadan önce de âdet haline getirmiş bir kimse, kadıya daha önce verdiklerinden daha fazla hediye verirse, kâdı hediyenin tamamını değil sadece daha öncekilerden fazla olanı iade eder. *Fethu'l-Kadîr*'de böyle geçer. Câiz olan hediyeye fesat sirayet etmez. İbnü'l-Hümâm'ın sözlerinin zâhirinden buradaki fazlalığın miktarda fazlalık olduğu anlaşılmaktadır. Eğer nitelik olarak fazla bir şey verirse mesela daha önceki âdeti keten elbise hediye etmek şeklindeyken kâdı olduktan sonra ona ipek elbise hediye ederse bunun hükmü nedir? Ben ashabımızın bu konuya dair bir ifadesine rastlamadım. Bu durumda fazla olan miktarın kıymetinin değil, tüm elbisenin geri verilmesi uygun olur. Çünkü [elbise tek bir parça olduğu için] câiz olan hediye kısmı ile olmayanı birbirinden ayırt etmek mümkün değildir.

8) Vasiyet. Bir kimse hem yabancı (üçüncü kişi) hem de kendi vârisine tek bir vasiyette bulunsa üçüncü kişi o vasiyetin yarısını alır, vârise yaptığı vasiyet bâtıl olur. *Kenz*'de böyle geçer. Aynı anda katiline ve üçüncü kişiye vasiyet etmesinde de hüküm böyledir.

ومنها: الإجارة وهي كالبيع لاشتراكهما في أنهما يبطلان بالشرط الفاسد وصرّحوا بأنه لو استأجر دارًا في كل شهر بكذا فإنه يصح في الشهر الأوّل فقط. ولم أرَ الآن حكم ما إذا استأجر نسّاجًا لينسج له ثوبًا طوله كذا وعرضه كذا فخالف بزيادة أو نقص[1] هل يستحق بقدره أو لا يستحق أصلا؟[2]

ومنها: الكفالة والإبراء وينبغي أن لا يتعدى إلى الجائز وقالوا لو قال لها: «ضمنت لك نفقتك كل شهر» فإنه يصح في شهر واحد.

ومنها: الهبة وهي لا تبطل بالشرط الفاسد فلا يتعدى إلى الجائز.

ومنها: الإهداء، قالوا: لو أهدى إلى القاضي من له عادة بالإهداء له قبل القضاء وزاد يرد القاضي الزائد لا الكل، كما في فتح القدير، فلم يتعدّ إلى الجائز وظاهر كلامه أنه إن زاد في القدر، وأما إذا زاد في المعنى كأن[3] كانت عادته إهداء ثوب كتان فأهدى ثوبًا حريرًا، لم أره الآن لأصحابنا وينبغي وجوب رد الكل لا بقدر ما زاد في قيمته لعدم تمييزها من الجائز.

ومنها: الوصية فلو أوصى لأجنبي ووارثه فللأجنبي نصفها وبطلت للوارث، كما في الكنز، وكذا لو أوصى للقاتل ولأجنبي.

---

١ ن: نقصان.

٢ قد ذكر في خزانة الأكمل أنه إذا سلم غزلًا إليه لينسجه سبعًا في أربع فحاكه أكبر منه أو أصغر فهو بالخيار: إن شاء ضمنه مثل غزله الثوب وسلم، وإن شاء أخذ ثوبه، وأعطاه الأجر، إلا في النقصان فإنه يعطيه من الأجر بحسابه ولا يجاوز به ما سمى. غمز عيون البصائر، ٣٤٨/١.

٣ س: فإن.

9) İkrar. İkrarla ilgili olarak ise Zeylaî *Kenz*'de şöyle der: Bir kimse [maraz-ı mevtte iken] vârisi ve üçüncü kişi lehine bir mal veya borç ikrarında bulunsa vârisi hakkında ikrar sahih olmadığı gibi üçüncü kişi hakkındaki ikrar da sahih olmaz. *Mecma*'ın ikrar bölümünde ise şöyle geçer: "Bir kimse [maraz-ı mevtte iken] vârisine ve üçüncü kişiye ikrarda bulunsa, daha sonra taraflar birbirinin ortaklığını yalanlarsa İmam Muhammed üçüncü kişi lehine yapılan ikrarı sahih görmüştür."

10) Şahitlik. Hem şahitliğinin kabul olduğu hem de olmadığı kişiler ile ilgili şahitlik yapsa bununla ilgili olarak *Zahîriyye*'nin şahitlik bölümünde şöyle bir mesele yer almaktadır: Bir kimse ölmeden önce fakir komşularına bir vasiyette bulunuyor. Adamın vârisleri bu vasiyeti inkâr ediyor. İhtiyaç sahibi çocukları olan iki komşusu ise adamın vasiyet ettiğine dair şahitlik yapıyor. İmam Muhammed'e göre bu iki adamın şahitliği kabul olmaz. Çünkü bu iki adam, çocuklarına özel olan bir hususta çocukları lehine şahitlik yapmıştır. Çocukları lehine şahitlik yapması bâtıl olmuştur. Çocukları hakkında şahitlik bâtıl olunca vasiyet konusunda şahitlik yapması da bâtıl olmuştur. Çünkü şahitlik tektir. Nitekim iki kişi, birinin kendi annelerine ve falanca kadına namus iftirası attığına şahitlik yapsa şahitlikleri kabul edilmez.

Vakıfla ilgili olarak İmam Muhammed *el-Asl*'ın vakıf bölümünde şöyle demektedir: Bir kimse fakir çocuklarına vakıfta bulunsa, daha sonra iki fakir komşusu bu vakfa dair şahitlik yapsa şahitlikleri kabul edilir. Fakih Ebülleys der ki: Vakıf konusunda zikredilen bu görüş Ebû Yûsuf'a aittir. İmam Muhammed'in görüşünün kıyasına göre vakıfta da şahitliğin kabul edilmemesi gerekir. Ebû Yûsuf'a göre şahitliğin bir kısımda bâtıl olup diğer kısımda kabul edilmesi câizdir. İmam Muhammed'in görüşüne göre ise şahitlik kesinlikle kabul edilmez. Bununla beraber İmam Muhammed'in vakıf konusunda zikrettiği şeyin, komşuların sayılacak kadar az olması durumuna hamledilmesi mümkündür.

*Kunye*'de şöyle geçer: Bir erkek ve bir kız kardeş bir arazinin kendilerine ait olduğunu iddia ediyor. Kızın kocası ve başka bir adam da buna şahitlik yapıyor. Bu durumda hem erkek hem de kız kardeş hakkında bu iki kişinin şahitliği kabul edilmez. Çünkü şahitliğin bir kısmı reddedildiğinde tümü reddedilir. *Ravzatü'l-Fukahâ*'da şöyle geçer: Bir kimse, hakkında şahitlik yapması câiz olmayan birine ve başka birine şahitlik yapsa, şahitlik yapamayacağı kişi için şahitliği kabul olmaz ve bu konuda ittifak vardır. Diğer kişi konusunda ise ihtilâf vardır, bazılarına göre onun hakkında şahitlik bâtıl olur, diğer bazılarına göre ise bâtıl olmaz.

ومنها: الإقرار، قال الزيلعي فيها[1] لو أقرّ بعين أو دين لوارثه ولأجنبي لم يصح في حق الأجنبي أيضًا، انتهى. وفي المجمع من الإقرار: لو أقر لوارث مع أجنبي فتكاذبا الشركةَ صححه في الأجنبي، انتهى.

ومنها: باب الشهادة فإذا جمع فيها بين من تجوز شهادته ومن لا تجوز ففي الظهيرية: منها رجل مات وأوصى لفقراء جيرانه بشيء وأنكر الورثة وصيته فشهد على الوصية رجلان من جيرانه لهما أولاد محاويج قال محمد: لا تقبل شهادتهما؛ لأنهما شهدا لأولادهما فيما يخص أولادهما فبطلت شهادتهما في ذلك فإذا بطلت في حق الأولاد بطلت أصلا؛ لأن الشهادة واحدة، كما لو شهدا على رجل أنه قذف أمهما وفلانة لا تقبل شهادتهما.

وذكر محمد في وقف الأصل: إذا وقف على فقراء جيرانه فشهد بذلك فقيران من جيرانه جازت شهادتهما. قال الفقيه أبو الليث: ما ذكر في الوقف قول أبي يوسف أما على قياس قول محمد فينبغي أن لا تقبل في الوقف أيضًا؛ لأن عند أبي يوسف يجوز أن تبطل الشهادة في البعض وتبقى في البعض، وعلى قول محمد لا تقبل أصلا ويحتمل أن ما ذكره في الوقف محمول على ما إذا كانوا قليلا يحصون، انتهى.

وفي القنية: أخ وأخت ادعيا أرضًا وشهد زوجها ورجل آخر ترد شهادتهما في حق الأخت والأخ فإن الشهادة متى رد بعضها ترد كلها. وفي روضة الفقهاء: إذا شهد لمن لا تجوز له الشهادة ولغيره لا تجوز لمن لا تجوز له الشهادة بالاتفاق، واختلف في حق الآخر فقيل تبطل وقيل لا تبطل، انتهى.

---

١ ح: فيما.

*Kenz* şerhimizde şöyle yazmıştık: Düşmanlık yapan kişinin şahitliği, eğer şahitlik dünyalık bir hususa ilişkin ise kabul edilmez, ister şahitlik doğrudan düşmanının aleyhine olsun ister başkasının olsun farketmez. Çünkü dünyalık için düşmanlık yapmak fısktır ve fısk bölünemez. İki şahidin ihtilâf etmesi de bu kabildendir ve şahitlikleri kabul edilmez. Çünkü birinin şahitliği davaya uygun düşerken diğeri buna muhalif olmaktadır. *Fevâid* fenninde bunun istisnâlarını yazdık.

11) Yargılama. Bazıları lehine hüküm vermek imkânsız olduğunda kalanlar için de imkânsız olur. *Bezzâziyye*'nin şahitlik konusunda böyle geçmektedir.

12) İbadetler. Bir kimse bir ayın tamamında oruç tutmaya niyet etse, ilk gün hariç diğerleri hakkında niyeti bâtıl olur. Ancak şu meseleler istisnâî olup bu kapsamda yer almamaktadır: a) Zekâtın erken ödenmesi. Bir kimse, nisab miktarına sahipse, sonraki iki senenin zekâtını vermesi sahihtir. Ancak nisab miktarına sahip değilse verdiği zekât sahih olmaz. b) Bir kimse iki hacca niyet etse ve bunlar için beraber ihrama girse biz onun her iki ibadete de girmiş olduğunu kabul ediyoruz. Ancak [ikisini beraber yapamayacağı için birini terk edecektir ve] birinin terk edilme vakti konusunda fakihlerimiz ihtilâf etmiştir. Bu husus, *izâfetu'l-ihrâm ile'l-ihrâm* konusunda yer almaktadır. c) İki farz için teyemmüme niyet edilmesi de bu kabilden değildir. Çünkü bize göre bir teyemmüm ile kişi, dilediği kadar farz ve nafile namaz kılabilir.

Bir kimse diri ve ölü üzerine namaz kılsa namazın ölü hakkında sahih olması gerekir. Bir kimse idrar yaptıktan sonra taş ile istincâ yapsa sonra uyusa ve ihtilâm olsa, meni elbisesine bulaşsa, meniyi ovalamakla temiz olmaz. Çünkü meni ile çıkan idrar, ovalamakla temiz olmadığı için meni de bu şekilde temizlenmez. Fakihler bunu açıkça ifade etmişlerdir. Bundan dolayı Şemsü'l-Eimme es-Serahsî şöyle demiştir: "Meni meselesi müşkül bir meseledir. Çünkü her erkekten meniden önce mezi gelir. Mezi ise ovalamakla temizlenmez. Ancak mezi, meniye tâbi kılınırsa o başka." Eğer yukarıdaki idrar meselemizle ilgili olarak "Taş ile istincâdan sonra kalan idrarın da meniye tâbi kılınması mümkündür." denilirse bunun cevabı şöyledir: "Tabilik ancak birbirinin lazımı olan şey için söz konusu olur. Mezi, meninin bir lazımıdır. Ancak idrar onun bir lazımı değildir." Ben bu cevaba dikkat çekeni daha önce görmedim.

وكتبنا في شرح الكنز أن شهادة العدوّ لا تقبل إذا كانت لأجل الدنيا سواء كانت على عدوّه أو غيره بناء على أنها فسق وهو لا يتجزأ ومن هذا القبيل[١] اختلاف الشاهدين مانع من قبولها؛ لأن أحدهما طابق الدعوى والآخر خالفها، وكتبنا في الفوائد المستثنى من ذلك.

ومنها: القضاء فإذا امتنع القضاء للبعض امتنع للباقين، كما في شهادات البزّازية.

ومنها: باب العبادات، فلو نوى صوم جميع الشهر بطل فيما عدا اليوم الأوّل، وليس منه ما إذا عجل زكاة سنتين فإنه إن كان بعد ملك النصاب فهو صحيح فيهما وإلا فلا فيهما. وليس منه أيضًا ما إذا نوى حجتين وأحرم بهما معا؛ فإنا نقول بدخوله فيهما لكن اختلفوا في وقت رفضه لإحداهما كما علم في باب «إضافة الإحرام إلى الإحرام». وليس منه ما إذا نوى التيمم لفرضين؛ لأنا نقول يجوز له أن يصلي بالتيمم الواحد ما شاء من الفرائض والنوافل.

ومنها: ما إذا صلى على حي وميت وينبغي أن تصح على الميت. ومنها: ما إذا استنجى للبول بحجر ثم نام فاحتلم فأمنى فأصاب ثوبه لم يطهر بالفرك؛ لأن البول لا يطهر به فلا يطهر المني كما صرّحوا به، ولهذا قال شمس الأئمة السرخسي: مسألة المني[٢] مشكلة؛ لأن كل فحل يمذي أوّلا والمذي لا يطهر بالفرك إلا أن يجعل تبعًا، انتهى. وقد يقال يمكن جعل البول الباقي بعد الاستجمار تبعا أيضًا، وجوابه أن التبيعة فيما هو لازم له وهو المذي بخلاف البول، ولم أر من نبّه عليه.

---

١ ف: ومن هذا الأصل.
٢ ف- مسألة المني.

13) Talâk ve itâk. Bir kimse bir lafızda karısını ve başka kadınları boşasa veya bir lafızda kölesini ve başkasının kölesini âzat etse veya karısını dört kere boşasa, tasarrufu sadece mâlik olduğu şeyler hususunda geçerli olur.

14) Rehin. Bir kimse belli miktardaki bir borca karşılık rehin vermek üzere birinden bir şeyi ödünç alsa ancak söylediği miktardan daha fazlasına karşılık olarak verse bunun cevabına yönelik *Kenz*'de şöyle geçer: "Ödünç veren kişi, rehnin miktarını veya cinsini veya şehrini belirlese ve ödünç alan buna aykırı hareket etse ödünç veren kişi isterse ödünç verdiği kişiye isterse rehin alan kişiye tazmin ettirebilir." *Kenz* şârihi [Zeylaî], şu meseleyi istisnâ etmiştir: Ödünç veren kişi, rehin için daha yüksek bir miktar tayin etmişken ödünç alan daha düşük miktardaki bir şey için rehin bıraksa ancak rehin onun kıymetinde veya ondan daha fazla çıksa tazmin etmez. Çünkü rehin verirken ödünç verenin sözüne aykırı hareket etse de bu aykırılık faydalı yöndedir.

15) Vakıf. Vakfeden, vakıf malının bir seneden daha uzun kiraya verilmeyeceğini şart koşsa ancak vakıf nâzırı (gözetleyici), daha uzun süreliğine kiraya verse fakihlerin sözlerinin zâhirine göre kira, sadece bir yıldan sonrası için değil, tamamen fâsid olur. Çünkü kira da alım satım gibidir ve akdin bölünmesini kabul etmez. Kâriu'l-Hidâye'nin *Fetâvâ*'sında bu husus tasrih edilmektedir. Kâriu'l-Hidâye daha sonra şöyle der: Akit bir kısmı hakkında fâsid olunca tamamı hakkında fâsid olur.

**Tenbîh**: Bir ibadette seferîlik ve mukimlik tarafları cem' olsa bizim mukimlik tarafını baskın görmememiz bu kaide kapsamında değildir. Çünkü kaidemize göre bizim mukimlik tarafını baskın görmemiz lazımdı. Zira burada mübah kılan (seferîlik) ve haram kılan (mukimlik) bir araya gelmiş [olup haram kılanın baskın kılınması gerekirdi]. Nitekim ashabımız mest üzerine mesh konusunda şöyle demiştir: Bir kimse meshe başladığında mukim ise sonra da bir gün dolmadan yolculuğa çıksa mesh müddeti üç güne dönüşür ve üç gün mesh yapar. Durum bunun tersine olursa [yani seferî iken başlayıp mukim olursa] mesh süresi mukimliğin süresine dönüşür. Oysa söz konusu kaideye göre her ikisinde de mukimlik yönü baskın kılınarak mukimlik müddetinin itibara alınması gerekirdi. Nitekim Şâfiî bu görüştedir. Şâfiî'ye göre bir kimse mestlerinden birini mukim iken diğerini ise seferî iken meshetse, en sahih görüşe göre söz konusu kaidenin bir gereği olarak bir gün mesheder. Bize göre ise bu kişinin seferîlik müddeti kadar meshedeceğinde bir kapalılık yoktur.

ومنها: بابا الطلاق والعتاق، فلو طلق زوجته وغيرها أو أعتق[1] عبده وعبد غيره أو طلّقها أربعًا نفذ فيما يملكه.

ومنها: لو استعار شيئًا ليرهنه على قدر معين فرهنه بأزيد، قال في الكنز: ولو عين قدرا أو جنسا أو بلدا فخالف ضمّن المعير المستعيرَ أو المرتهن، انتهى. واستثنى الشارح ما إذا عيّن له أكثر من قيمته فرهنه بأقل من ذلك بمثل قيمته أو أكثر فإنه لا يضمن لكونه خلافا إلى خير، انتهى.

ومنها: لو شرط الواقف أن لا يؤجر وقفه أكثر من سنة فزاد الناظر عليها وظاهر كلامهم الفساد في جميع المدة، لا فيما زاد على المشروط؛ لأنها[2] كالبيع لا يقبل تفريق الصفقة، وصرّح به في فتاوى قارئ الهداية، ثم قال: والعقد إذا فسد في بعضه فسد في جميعه[3].

**تنبيه**: وليس من القاعدة ما إذا اجتمع في العبادات جانب الحضر وجانب السفر فإنا[4] لا نغلب جانب الحضر ومقتضاها تغليبه؛ لأنه اجتمع المبيح والمحرم؛ لأن أصحابنا قالوا في المسح على الخفين لو ابتدأه مقيم فسافر قبل إتمام[5] يوم وليلة انتقلت مدته إلى مدة المسافر فيمسح ثلاثا ولو كان على عكسه انتقلت إلى مدة المقيم ومقتضاها اعتبار مدة الإقامة فيهما تغليبًا لجانب الحضر، وبه قال الشافعي وعنده لو مسح إحدى الخفين حضرًا والأخرى سفرًا فكذلك على الأصح طردًا للقاعدة، وأما عندنا فلا خفاء في[6] أن مدته مدة المسافر.

---

١ د: عتق.
٢ ف: لأنهما.
٣ د ح: في كله.
٤ س: فإنه.
٥ س: تمام.
٦ ف د- في.

Gemide olan bir kimse kasr ile namaz kılmaya başlamışken namazı bitmeden gemisi ikâmet ettiği şehre ulaşırsa namazını tam kılar. Tersi bir şekilde ikâmet ettiği şekilde namazını tam kılmaya niyet etmişken gemisi hareket etse namazını kısaltamaz. Ben bu iki meseleyi şimdiye kadar bir kitapta görmedim. Bize göre seferî iken kazâya kalmış namazlar, mukim iken kazâ edildiğinde iki rekât olarak kazâ edilir. Aksi durumda [yani mukim iken kazâya kalan bir namaz seferîlikte kazâ edilse] dört rekât olarak kazâ edilir. Çünkü kazâ, edânın yerine geçer. Oruç konusuna gelince bir kimse mukim iken oruca başlayıp gün içerisinde yolculuğa çıksa veya tersi durumda [yani yolcu iken oruca başlayıp gün içerisinde mukim olsa] orucunu bozması haramdır.

**Fasıl: [Mâni ve Muktezî Teâruz Ettikde Mâni Takdim Olunur]**

Bu kaide kapsamında yer alan diğer bir kaide "Mâni ve muktezî teâruz ettikde mâni takdim olunur." kaidesidir.

Vakit daralsa ve abdestin sünnetlerini yapmaya vakit kalmazsa veya su abdestin sünnetlerine yetmese bu durumda sünnetleri yapmak haramdır.

Bir kimse birini iki defa yaralasa ve yaralamalardan biri kasıtlı diğeri ise hatâen olsa veya biri heder olarak [yani nefs-i müdafaa olarak] diğeri de tazmini gerektirecek şekilde olsa, daha sonra da her iki olayda da yaralanan kişi ölse, yaralayana kısas gerekmez.

Bu kaide kapsamında yer almayan meseleler şunlardır:

1) Şehit düşen kişi cünüp ise Ebû Hanîfe'ye göre yıkanır. Ancak bu kaidenin gereğine göre yıkanmamalıydı. Nitekim İmâmeyn bu görüştedir.

2) Müslümanların ölüleri, kâfirlerin ölüleri ile karışsa bu kaidenin gereğine göre hiçbirinin yıkanmaması gerekir. Şâfiîler ayırım yapmaksızın tüm ölülerin yıkanmasının gerektiği görüşündedir. Ashabımız ise ayırım yapmıştır. Hâkim [eş-Şehîd] *el-Kâfî*'nin taharrî bölümünde şöyle demektedir: "Müslümanların ölüleri, kâfirlerin ölüleri ile karışsa üzerinde müslüman alameti bulunanların cenaze namazları kılınır. Üzerinde kâfirlerin alameti bulunanların cenaze namazı kılınmaz. Üzerinde herhangi bir alamet bulunmaması durumunda eğer müslümanlar daha fazla ise cenazeler yıkanır, kefenlenir ve cenaze namazı kılınır. Namazda kâfirlere değil, müslümanlara dua edilir, sonra müslüman mezarlığına defnedilir. Eğer müslüman ve kâfir sayısı eşitse veya kâfirlerin sayısı daha fazla ise hiç kimsenin namazı kılınmaz. Ancak yıkanır ve kefenlenir. Daha sonra gayrimüslim mezarlığına defnedilir."

وأما لو أحرم قاصرًا فبلغت سفينته دار إقامته فإنه يتم ولو شرع في الصلاة في دار الإقامة فسارت سفينته فليس له القصر، ولم أرهما الآن، وعندنا فائتة السفر إذا قضاها في الحضر يقضيها ركعتين وعكسه يقضي[1] أربعًا؛ لأن القضاء يحكي الأداء، وأما باب الصوم فإذا صام مقيمًا فسافر في أثناء النهار أو عكسه حرم الفطر.

**فصل: [إذا تعارض المانع والمقتضي فإنه يقدّم المانع]**

يدخل في هذه القاعدة قاعدة «إذا تعارض المانع والمقتضي فإنه يقدم المانع».

فلو ضاق الوقت أو الماء عن سنن الطهارة حرم فعلها.

ولو جرحه جرحين عمدًا وخطأ أو مضمونًا وهدرًا ومات بهما فلا قصاص.

وخرجت عنها مسائل:

الأولى: لو استشهد الجنب فإنه يغسل عند الإمام ومقتضاها أن لا يغسل كقولهما.

الثانية: لو اختلط موتى المسلمين بموتى الكفار فمقتضاها عدم التغسيل للكل. والشافعية قالوا بتغسيل الكل ولم يفصّلوا. وأصحابنا فصّلوا فقال الحاكم في الكافي من كتاب التحري: وإذا اختلط موتى المسلمين وموتى الكفار فمَن كانت عليه علامة المسلمين صلي عليه، ومَن كانت عليه علامة الكفار ترك، فإن لم يكن عليهم علامة والمسلمون أكثر غسلوا وكفنوا وصلي عليهم وينوون بالصلاة والدعاء للمسلمين دون الكفار ويدفنون في مقابر المسلمين، وإن كان الفريقان سواء أو كانت الكفار أكثر لم يصل عليهم ويغسلون ويكفنون ويدفنون في مقابر المشركين.

---

١ ح: يقضيها.

Fakihler şu meselelerde mâni'i, muktezîye tercih etmişlerdir:

Bir evin alt katı birisine, üst katı başka birisine aitse her birinin kendi mülkiyetinde [diğerinin izni olmaksızın] tasarruf etmesi menedilmiştir. Çünkü her birinde diğerinin hakkı vardır. Mülkiyeti her ne kadar ona mutlak bir tasarruf hakkı tanısa (muktezî) da diğerinin hakkının ilişmesi bu tasarrufa mâni olmuştur.

Rehin bırakan kişinin, rehin bıraktığı mal üzerindeki ve yine malını kiraya veren kişinin kira malı üzerindeki tasarrufu da rehin alan kişinin ve kiracının hakkı sebebiyle menedilmiştir. Burada rehin alanın ve kiracının hakkının, mal sahibinin hakkına öncelenmesinin sebebi bu durumun, sadece mal sahiplerinin malın menfaatini gecikmeli olarak istifade etmelerine yol açıyor olmasıdır. Oysa mal sahiplerinin tasarrufunu önceleme durumunda malın kendisinden istifade edilecek ve diğerlerinin (rehin bırakan ve kiracı) hakkı tamamen yok olacaktır. Bu konudaki bilgilerin tamamına *İmâdiyye* adlı eserin "Duvarlar ile ilgili meseleler" bahsinde yer almaktadır.

## ÜÇÜNCÜ KAİDE: [İBADETTE BAŞKASINI KENDİNE TERCİH ETMEK MEKRUHTUR]

Ben şu ana kadar ibadetlerde, kişinin başkasını kendisine tercih etmesi konusuyla ilgili olarak ashabımızdan bir görüşe rastlamadım. Fettâh olan Allah'tan keremi ile bu konuyu bana açmasını veya buna dair meselelerden bazılarını bana göstermesini umut ediyorum.

Şâfiîler der ki: Allah'a yakınlık konularında îsâr (başkasını kendine tercih etmek) mekruhtur, diğer konularda ise sevimli bir fiildir. Nitekim Allah Teâlâ, "Kendileri ihtiyaç sahibi olsalar da onları, kendilerine tercih ederler (îsâr)."[1] buyurmaktadır. Şeyh İzzuddin [b. Abdüsselâm] der ki: Kurbiyette îsâr olmaz. Abdest suyunda, setr-i avrette ve namazın ilk safı konusunda îsâr olmaz (başkasını kendisine tercih etmez). Çünkü ibadetlerde amaç, Allah'ı tâzim etmek, yüceltmektir. Başkasını bu konuda kendisine tercih etmek bu tâzim ve yüceliği terk etmek anlamına gelir. İmâm [İmâmü'l-Harameyn el-Cüveynî] der ki: "Bir namazın vakti girse ve birinin yanında kendisine yetecek kadar su varsa, onu abdest alması için başkasına vermesi câiz değildir." Ben bu konuda bir ihtilâf bilmiyorum. Çünkü îsâr, kurbiyet ve ibadet konularında değil, nefislere ilişkin konularda söz konusu olur. [Nevevî'ye ait] *Şerhu'l-Mühezzeb* adlı eserin cuma bahsinde şöyle geçer:

---

1 Haşr, 59/9.

وقد رجحوا المانع على المقتضي في مسألة:

سفل لرجل وعلو لآخر فإنّ كلا منهما ممنوع عن التصرف في ملكه لحق الآخر فملكه مطلق له وتعلّق حق الآخر به مانع.

وكذا تصرف الراهن والمؤجر في المرهون والعين المؤجرة مُنع لحق المرتهن والمستأجر وإنما قدم الحق هنا على الملك؛ لأنه لا يفوت به إلا منفعة بالتأخير وفي تقديم الملك تفويت عين على الآخر، وتمامه في العمادية من مسائل الحيطان.

**القاعدة الثالثة:** [**يكره الإيثار بالقرب**]

لم أرها الآن لأصحابنا، وأرجو من كرم الفتاح أن يفتح بها أو بشيء من مسائلها، وهي الإيثار في القرب.

وقال الشافعية: الإيثار في القرب مكروه وفي غيرها محبوب، قال الله تعالى: ﴿ويؤثرون على أنفسهم ولو كان بهم خصاصة﴾ [الحشر، ٩/٥٩] وقال الشيخ عز الدين[1]: لا إيثار في القربات فلا إيثار بماء الطهارة ولا بستر العورة ولا بالصفّ الأوّل؛ لأن الغرض بالعبادات التعظيم والإجلال فمن آثر به فقد ترك إجلال الإله[2] وتعظيمه. وقال الإمام:[3] لو دخل الوقت ومعه ماء يتوضأ به فوهبه لغيره ليتوضأ به لم يجز، لا أعرف فيه خلافًا؛ لأن الإيثار إنما يكون فيما يتعلق بالنفوس، لا فيما يتعلق بالقرب والعبادات. وقال[4] في شرح المهذب في باب الجمعة:

---

١ وفي «المنثور في القواعد الفقهية» للزركشي: وقال الشيخ عز الدين في «القواعد».

٢ س: إجلال الله تعالى.

٣ وهو إمام الحرمين الجويني، وقال في نهاية المطلب: ولو كان للرجل ماءً فهو أولى بمائه من كل مُحدث، وليس له أن يؤثر محدثًا على نفسه، ويتيمّم. فإن الإيثار إنما يسوغ في حظوظ الأنفس والمهج، لا فيما يتعلق بالقُرب والعبادات.

٤ النووي.

Bir kimse, [camide] yerine oturmak için başkasını, oturduğu yerden kaldıramaz. Ancak kişi [yaşlılara saygı ve benzeri bir sebeple] kendi ihtiyarı ile kalkarsa mekruh değildir; bununla birlikte yerinden kalkıp imama daha uzak bir yere oturursa mekruhtur. Ashabımız der ki: Çünkü bu kişi, başkasını kendisine kurbet konusunda tercih etmiştir. Şeyh Ebû Muhammed[1] *Furûk*'ta der ki: Bir namaz vakti girse ve bir kimsenin yanında sadece kendi abdestine yetecek kadar su olsa, orada abdest için suya muhtaç olan başka biri daha olsa onu kendisine tercih etmesi (îsâr) câiz değildir. Açlıktan ölmek üzere olan biri, kendisi gibi olan başka birinin ölmesinden endişe ediyorsa onun hayatta kalması için yiyeceğini ona verme hakkına sahiptir. İkisi arasındaki fark şudur: Abdest Allah hakkıdır ve bu yüzden bunda îsâr câiz değildir. Ölmek üzere olma durumunda ise kul hakkı vardır. Yine öğrencinin, ders okuma sırasını arkadaşına vermesi mekruhtur. Çünkü ders okumak ve bunun için acele etmek kurbettir. Kurbette îsâr ise mekruhtur. Asyûtî der ki: "Şu mesele bu kaide için problem arz etmektedir: Namaza gelen biri, ön saflarda boş yer bulamasa, o safta namaza başlamış olan birini arkaya çekebilir. Çektiği kişinin de ona yardımcı olmak için geri çekilmesi mendûbdur. Oysa geri çekilmesi durumunda kendisi için kurbet olan bir fiil yani birinci saffın sevabı kaçmış olmaktadır." -Şâfiîlerin sözü bitti.-[2]

Ben daha sonra *Münyetü'l-Müftî*'nin hibe bölümünde şunu gördüm: "İhtiyaç sahibi bir fakirin biraz parası varsa ve fakirleri kendisine tercih etmek isterse (îsâr), bu durumda eğer zorluğa sabredeceğini biliyorsa îsâr yapması daha faziletlidir. Sabredemeyecekse parayı kendisine harcaması daha faziletlidir."

## DÖRDÜNCÜ KAİDE: VÜCUDDA BİR ŞEYE TABİ OLAN HÜKÜMDE DAHİ ONA TABİDİR

Bu kaide kapsamında birçok kaide bulunmaktadır. Birincisi şudur:

### Kaide: Tâbi Olan Şeye Ayrıca Hüküm Verilemez

Bu kaidenin fer'î meseleleri şunlardır: Bir hayvan satıldığında karnındaki yavru da ona tâbi olarak satılmış olur. Bu yavru ayrıca satılamaz. Hibe de bu konuda alım satım gibidir. Yine bir arazi satıldığında ona tâbi olarak su alma (şirb) ve geçit (tarik) hakkı da satılmış olur. En zâhir görüşe göre bunlar ayrıca satılmaz.

---

1 İmâmü'l-Harameyn el-Cüveynî'nin babası Ebû Muhammed Rüknü'l-İslâm Abdullah el-Cüveynî (ö. 438/1047). Eserinin ismi *el-Cem' ve'l-fark* olarak da bilinir. / çev.

2 Alıntı Suyûtî'nin *el-Eşbâh ve'n-Nezâir*'inden yapılmıştır. / çev.

لا يقام أحد من مجلسه ليجلس في موضعه فإن قام باختياره لم يكره، فإن انتقل إلى أبعد من الإمام كره. قال أصحابنا لأنه آثر بالقربة. وقال الشيخ أبو محمد[1] في الفروق: من دخل عليه وقت الصلاة ومعه ماء يكفيه بطهارته وهناك من يحتاجه للطهارة لم يجز له الإيثار، ولو أراد المضطر إيثار غيره بالطعام لاستبقاء مهجته كان له ذلك وإن خاف فوات مهجته، والفرق أن الحق في الطهارة لله تعالى فلا يسوغ فيه الإيثار والحق في حال المخمصة لنفسه. وكره إيثار الطالب غيره بنوبته في القراءة؛ لأن قراءة العلم والمسارعة إليه قربة والإيثار بالقرب مكروه، قال الأسيوطي: من المشكل على هذه القاعدة من جاء ولم يجد في الصف فرجة فإنه يجر شخصًا بعد الإحرام ويندب للمجرور أن يساعده فهذا يفوت على نفسه قربة وهو أجر الصف الأوّل، انتهى.

ثم رأيت في الهبة من منية المفتي: فقيرٌ محتاجٌ معه دراهم فأراد أن يؤثر الفقراء على نفسه إن علم أنه يصبر على الشدة فالإيثار أفضل وإلا فالإنفاق على نفسه أفضل، انتهى.

## القاعدة الرابعة: التابع تابع

يدخل فيها قواعد:

### الأولى: أنه لا يفرد بالحكم

ومن فروعها الحمل يدخل في بيع الأم تبعًا ولا يفرد بالبيع. والهبة كالبيع. ومنها: الشرب والطريق يدخلان في بيع الأرض تبعًا ولا يفردان بالبيع على الأظهر.

---

١ وهو أبو محمد عبد الله بن يوسف الجويني المتوفي سنة (١٠٤٧/٤٣٨) وهو والد إمام الحرمين الجويني.

Cenin öldürüldüğünde onun için keffâret ödenmez [sadece *gurre* gerekir].

[Bir kadına yönelik olarak] karnındakinin kendisine ait olmadığını söylemekle liân gerekli olmaz.

Bu kaide kapsamında yer almayan meseleler şunlardır: Câriye hariç tutularak altı aydan daha az bir sürede doğurması şartıyla karnındaki yavru âzat edilebilir. Aynı şartla ceninin birine vasiyet edilmesi de sahihtir. Cenine vasiyet de câizdir, hatta hayvanların karnındaki yavruya da [bakımına harcanması için] vasiyet yapmak câizdir. İkrarda bulunan kişinin, uygun bir sebep ileri sürmesi ve altı aydan önce doğması şartıyla cenin lehine ikrarda bulunması sahihtir. Yine sağ doğması durumunda cenin mirasçı olur. Annesinin karnına bir darbe vurularak ceninin düşürülmesi durumunda, verilmesi gereken gurresi vârisleri arasında taksim edilir. Sebebini açıklamasa bile ceninle ilgili bir ikrarda bulunmak sahihtir ancak insanlarda altı, hayvanlarda ise bilirkişinin, belirlediği sürede doğması şartıyla. Ceninin müdebber kılınması sahihtir, nesebi sabit olur. Bu açıdan *Hidâye* müellifinin liân babında dile getirdiği "Cenin, doğmadan önce ona hüküm terettüp etmez." şeklindeki ifade mutlak anlamda değildir. Nitekim yukarıda geçtiği üzere doğmadan önce de onun için bazı hükümler sabit olmaktadır. Dolayısıyla *İnâye*'de de işaret edildiği üzere *Hidâye* müellifinin kastettiği "bazı hükümler" şeklindedir.

Bu meseleler de kaide dışıdır: Borçlu kişi alacaklısına "Vadeden vazgeçtim." veya "Vadeyi iptal ettim." veya "Malı peşin hale getirdim." derse vade düşer. *Hâniyye* ve diğer bazı eserlerde böyle geçmektedir. Oysa burada vade borcun bir sıfatıdır, sıfat ise mevsufuna tâbidir ve buna ayrıca hüküm bina edilmemesi gerekirdi. Yine bir kimse alacağındaki "kaliteli olma" şartını düşürse bu sahih olur çünkü kalitelisini alıp almamak kendi hakkıdır. Yine bir kimse rehni elinde tutma hakkını düşürse fakihler bunun sahih olacağını söylemişlerdir. İmâdî'nin *el-Fusûl*'ünde böyle geçer. Alacaklının, kefili ibrâ etmesi de sahihtir. Oysa rehin ve kefil, borca tâbidir ve borç hâlâ devam etmekteydi.

En sahih görüşlerine göre Şâfiîler de rehin ve kefil konusunda bize muvafakat etmekte; vade ve kaliteli olma noktasında bizden farklı düşünmektedirler. Onlar, yukarıdaki kaidenin bir şartı olarak vade ve kalite gibi vasıf türünden olan şeylerin tek başına akde konu olamayacağını söylemişlerdir. Ancak rehin ve kefil gibi tek başına akde olabilen şeyler, tek başına hükme konu olabilir.

ومنها: لا كفارة في قتل الحمل.

ومنها: لا لعان بنفيه.

وخرج عنها مسائل: منها يصح إعتاق الحمل دون أمه بشرط أن تلده لأقل من ستة أشهر. ومنها: يصح إفراده بالوصية بالشرط المذكور. ومنها: يصح الإيصاء له ولو حمل[1] دابة. ومنها: يصح الإقرار له إن بين المقر سببا صالحا وولد لأقل من ستة أشهر. ومنها: أنه يرث بشرط ولادته حيًّا. ومنها: أنه يورث فتقسم الغرة بين ورثة الجنين إذا ضربت بطنها فألقته. ومنها: يصح الإقرار به وإن لم يبين له سببا إذا جاءت به لأقل المدة في الآدمي وفي مدة يتصور عند أهل الخبرة في البهائم. ومنها: صحة تدبيره. ومنها: ثبوت نَسبه، فقول صاحب الهداية في باب اللعان «إن الأحكام لا تترتب على الحمل قبل وضعه» ليس على إطلاقه، لما علمت من ثبوت الأحكام له قَبله فالمراد بعضها كما أشار إليه في العناية.

وخرج عنها أيضًا ما لو قال المديون تركت الأجل أو أبطلته[2] أو جعلت المال حالا فإنه يبطل الأجل، كما في الخانية وغيرها مع أنه صفة للدين والصفة تابعة لموصوفها فلا تفرد بحكم. ومما خرج عنها لو أسقط الجودة فإنه يصح؛ لأنها حقه كما في...[3]. ومما خرج عنها لو أسقط حقه في حبس الرهن قالوا صح، ذكره العمادي في الفصول. ومنها: الكفيل[4] لو أبرأه الطالب صح مع أن الرهن والكفيل تابعان للدين وهو باق.

ووافقنا الشافعية في الرهن والكفيل على الأصح وخالفونا في الأجل والجودة فارقين بأن شرط القاعدة أن لا يكون الوصف مما يفرد بالعقد فإن أفرد كالرهن والكفيل أفرد بالحكم.

---

١ ح: بحمل.
٢ س: أبطلت.
٣ ح د- كما في. وقال التاجي: مدخول «في» لم يوجد في نسخة المصنف وموضعه بياض خال؛ فكأن المصنف حررها قبل أن يجد محلها فألحق فأبقى موضعه للإلحاق ثم لم يتيسر له ذلك كما سبق مثله.
٤ ف: وأما الكفيل.

**Kaide: Kendisine Tâbi Olunan (Asıl) Düşünce, Tâbi Olan da Düşer**

Bunun fer'î meseleleri şunlardır: Bize göre bir kimse, aklî dengesinin yerinde olmadığı günlerde kılmadığı farzları kazâ etmez ve bu yüzden ona bağlı olan revâtib sünnetlerini kazâ etmez. Arafat vakfesi yapmadığı için haccı kaçıran biri, umre filleriyle [yani tavaf ve sa'y ile] ihramdan çıkarsa şeytan taşlama ve Müzdelife'de geceleme fiilini yerine getirmez. Çünkü bu ikisi Arafat vakfesine tâbidir ve o da düşmüştür.

Süvari biri savaşta ölse, ganimetten atı için pay verilmez. Ancak tersi durumda [yani at ölüp binici sağ kalsa] süvari payı alır.

Ancak şu meseleler kaide dışıdır: [Beytülmâlden] belli bir haraç geliri (dîvânü'l-harâc) alan asker, alim, ilim talebesi, müftî ve fakih gibi kişiler vefat ettiğinde, vefatlarından sonra onlara tâbi olarak o hak çocuklarına verilir. Bu tür işlere teşvik için aslın ölümü ile hak sâkıt olmaz. Biz bunu *Kenz* şerhimizde izah etmiştik.

Kaidenin istisnâsı olan diğer mesele şudur: Müftâbih görüşe göre dilsizin, iftitâh tekbirini ve telbiyeyi, diliyle hareket ederek söylemesi gerekir. Ancak muhtar görüşe göre namazdaki kıraati dil hareketi ile söylemesine gerek yoktur. Asıl olan yani dil ile telaffuz düşmesine rağmen telbiye ve iftitâh tekbirinde dil hareketi düşmemiştir. Yine kel birinin [hacda tıraş için] başı üzerinden usturanın geçirilmesi -ki muhtar kavle göre bu vaciptir- de bu kaidenin kapsamı dışındadır.

**Tenbîh: [Asıl Sâkıt Oldukda, Fer'i Dahi Sâkıt Olur]**

Bir önceki kaideye yakın olan bir diğer kaide aslın düşmesi durumunda fer'inin düşeceğidir. Bunun fer'î meseleleri arasında şunlar yer almaktadır. Fakihler der ki: Asıl borçlu ibrâ edilince kefil de ibrâ olmuş olur. Ancak tersi durum geçerli değildir [Yani kefil ibrâ edildiğinde asıl borçlu ibrâ edilmiş olmaz].

Bazen asıl sabit olmazken fer sabit olur. Mesela bir kimse "Zeyd'in Amr'da bin dirhem alacağı var, ben de onun kefiliyim." dese ancak Amr bu borcu kabul etmese, Zeyd ise böyle bir borcu iddia etse, her ne kadar asıl borçlu (Amr) sorumlu olmasa da kefil sorumlu olur. *Hâniyye*'de böyle geçmektedir. Yine koca muhâlea yaptıklarını iddia etse karısı ise bunu kabul etmese kadın bâin talâk ile boşanmış sayılır. Ancak burada kocanın mal vermesi -ki muhâleada mal asıldır- lazım gelmez.

**الثانية: التابع يسقط بسقوط المتبوع**

منها من فاتته صلاة في أيام الجنون وقلنا بعدم القضاء لا يقضي سننها الرواتب. ومنها: من فاته الحج وتحلل بأفعال العمرة لا يأتي بالرمي والمبيت؛ لأنهما تابعان للوقوف وقد سقط.

ومنها: لو مات الفارس سقط سهم الفرس لا عكسه.

وخرج عنها من له حق في ديوان الخراج كالمقاتِلة والعلماء وطلبتهم والمفتيين والفقهاء يفرض لأولادهم تبعًا ولا يسقط بموت الأصل ترغيبًا، وقد أوضحناه في شرح الكنز.

ومما خرج عنها الأخرس يلزمه تحريك اللسان في تكبيرة الافتتاح والتلبية على القول المفتى[1] به، وأما بالقراءة فلا على المختار، مع أن المتبوع قد سقط وهو التلفظ. ومنها: إجراء الموسى على رأس الأقرع فإنه واجب على المختار.

**تنبيه: [يسقط الفرع إذا سقط الأصل]**

يقرب من ذلك ما قيل يسقط الفرع إذا سقط الأصل. ومن فروعه قولهم إذا برئ الأصيل برئ الكفيل بخلاف العكس.

وقد يثبت الفرع وإن لم يثبت الأصل، ومن فروعه لو قال: «لزيد على عمرو ألف وأنا ضامن به» فأنكر عمرو لزم الكفيل إذا ادعاها زيد، دون الأصيل، كما في الخانية. ومنها: لو ادعى الزوج الخلع فأنكرت المرأة بانت ولم يثبت المال الذي هو الأصل في الخلع.

---

١ د ف ح– المفتى.

Bir kimse "Ben kölemi Zeyd'e sattım o da onu âzat etti." dese Zeyd ise bu alım satımı kabul etmese, köle âzat olur, bununla beraber Zeyd'in adama satım bedeli ödemesi lazım gelmez. Yine bir kimse "Kölemi kendisine sattım." dese köle de bunu reddetse, köle bedelsiz olarak âzat olmuş olur.

**Kaide: Tâbi, Aslın (Metbû') Önüne Geçmez**

Bu sebeple imama uyan kişinin, iftitâh tekbirinde imamın önüne geçmesi sahih değildir. İmamla beraber aynı anda edâ etmeden önce bir rükünden ayrılırsa sahih olmaz. Kâdîhan, *Fetâvâ*'sının "dört rekâtli namazların rükû ve secdesinde imamın önüne geçme" bahsinde bunun fer'î meselelerini ele almıştır.

**Kaide: Bizzat Tecviz Olunmayan Şey Bitteba' Tecviz Olunabilir**

Şu kaide de buna yakındır: "Kasten tecviz olunmayan şey, zımnen tecviz olunabilir." *Câmi'u'l-Fusûleyn*'in otuz dokuzuncu faslının "kasten sabit olmayıp zımnen ve hükmen sabit olan şeyler" bahsinde şöyle geçmektedir:

1) Bir köle iki ortağa ait olup ortaklardan zengin olanı, kendi payından köleyi âzat etse bu durumda âzat eden ortak zengin olup susan ortağının payını satın alırsa bu satım işlemi câiz olmadığı gibi susan kişinin, başka birine mülkünü nakletme imkânı da yoktur. Bununla beraber, âzat eden ortak, diğer ortağa tazminat öderse onun payına sahip olur.

2) Bir kimse bir köleyi gasbetmiş ancak daha sonra köle ondan kaçmışsa; bu durumda kölenin sahibi gâsıba tazmin ettirmişse, gâsıb köleye mâlik olur. Eğer gâsıb köleyi amaçlayarak satın alırsa câiz olmaz.

3) Fuzûlî biri, bir adamı, kadının rızasını alarak onunla evlendirse, koca bu nikâhtan sonra kendisini bir kadınla evlendirmesi için fuzûlîyi vekil yapsa, o da "Bu nikâhı bozdum." dese nikâh bozulmuş olmaz. Ancak fuzûlî sözlü olarak bozmaz ve bundan sonra bir daha o kadınla evlendirirse, birinci nikâh bozulmuş olur.

4) Bir kimse belirli bir yığın (*kür*) buğday satın almış ve müşteri kendisi adına teslim alsın (kabz) diye satıcıya talimat vermişse bu kabz sahih olmaz. Ancak satıcıya bir çuval verip yığın buğdayı ölçüp çuvala koyma talimatı verse sahih olur. Zira kabz konusunda satıcının kasten müşterinin vekili olması uygun değildir. Ancak satıcı, çuval dolayısıyla zımnen ve hükmen vekil olmaya elverişlidir.

ومنها: لو قال «بعت عبدي من زيد فأعتقه» فأنكر زيد عُتِق العبدُ ولم يثبت المال. ومنها: لو قال «بعته من نفسه» فأنكر العبد عُتق بلا عوض.

**الثالثة: التابع لا يتقدّم على المتبوع**

فلا يصح تقدم المأموم على إمامه في تكبيرة الافتتاح ولا في الأركان إن انتقل قبل مشاركة الإمام وفرع عليه قاضيخان في الفتاوى[1] ما إذا سبق إمامه في الركوع والسجود في الرباعية.

**الرابعة: يغتفر في التوابع ما لا يغتفر في غيرها**

وقريب منها: «يغتفر في الشيء ضمنًا ما لا يغتفر قصدًا». وفي الفصل التاسع والثلاثين من جامع الفصولين فيما يثبت ضمنًا وحكمًا ولا يثبت قصدًا:

منه: قن لهما أعتقه أحدهما وهو موسر فلو شرى المعتق نصيب الساكت لم يجز ولا يتمكن الساكت من نقل ملكه إلى أحد، لكن لو أدى المعتق الضمان إلى الساكت ملك نصيبه.

ومنه: غصب قنا فأبق من يده وضمّنه المالك مَلكه الغاصبُ ولو شراه قاصدا لم يجز.

ومنه: فضولي زوّجه امرأةً برضاها ثم الزوج وكّله بعده بأن يزوجه امرأة فقال نقضت ذلك النكاح لم ينتقض ولو لم ينقضه قولا، ولكن زوجه إياها بعد ذلك انتقض النكاح الأول.

ومنه: شرى[2] كر بر عينًا وأمر المشتري البائعَ بقبضه للمشتري لم يصح، ولو دفع إليه غرارة وأمره أن يكيله فيها صح؛ إذ البائع لا يصلح وكيلا عن المشتري في القبض قصدًا ويصلح ضمنًا وحكمًا لأجل الغرارة.

---

١ د: فتاواه.
٢ د ح: اشترى.

5) Bir kimse görmediği bir şeyi satın alsa ve teslim alması için birini vekil tayin etse, vekil de "Ben muhayyerliği yani görme muhayyerliğini düşürdüm." dese, müvekkilin görme muhayyerliği düşmez. Ancak vekil malı görerek teslim alırsa bu durumda Ebû Hanîfe'ye göre müvekkilin muhayyerliği düşerken İmâmeyn'e göre düşmez.

"Başlangıç itibariyle icâzet vermesi câiz olmayıp sonuç itibariyle câiz olan kişiler" konusu da bu türe yakındır. Bu meseleler arasında şunlar yer alır:

1) Devlet başkanı, kadıya yerine başka birini atama yetkisi vermediği halde kâdı, kendi yerine birini atarsa bu câiz olmaz. Ancak kâdının atadığı bu kişi bir hüküm verirse, bu durumda eğer kâdı olmaya uygun biriyse ve onu atayan kâdı da onun verdiği hükümlere icâzet verirse câiz olur.

2) Bir malı satmak üzere vekil tayin edilen biri bunun için başkasını vekil tayin edemez. Bununla beraber bir fuzûlî, o malı satar vekil de buna icâzet verirse bu câizdir.

Bunun manası şudur: Kâdı icâzet verdiğinde, yerine iş yapan kişinin ne yaptığını tamamen bilmektedir. Vekilin tayin ettiği vekilde de durum böyledir. Dolaysıyla başlangıçta verdiği izinden farklı olarak sonda verdiği icâzeti durumu gözetleyerek vermiş olur.

3) Haftada sadece iki gün hüküm verme yetkisine sahip olan bir kâdı, yetkisi olmayan bir günde hüküm verse ve yetki günü geldiğinde bu hükme icâzet verse bu icâzet câiz olur.

**Fâide: [İstisnâlar]**

Ben yukarıda geçen meşhur kaidenin aksine olan iki meseleye denk geldim ki buralarda başlangıç itibariyle tecviz edilen şey, sonuç itibariyle tecviz edilmemektedir.

Birincisi: Fâsık biri baştan kâdı olarak atanabilir. Ancak atanırken adil olan bir kimse daha sonra fâsık olsa bazı meşâyıha göre kendiliğinden azlolur. İbn Kemâl, fetvanın bu görüşe göre olduğunu ifade etmiştir.

İkincisi: [Efendi] kaçmış kölesine ticaret yapma izni verirse bu sahih olur, ancak izin verilmiş bir köle kaçarsa, kendiliğinden hacr altına alınmış olur. *Mi'râc*'ın yargılama bölümünde böyle geçmektedir. Kâdîhan bu son durumdaki izni, "kölenin kendi elinde bulunan şeyler" ile kayıtlamıştır.

ومنه: شرى[1] ما لم يره فوكّل وكيلًا بقبضه فقال الوكيل «قد أسقطتُ الخيار» أعني خيار الرؤية لم يسقط خيارُ الموكل ولو قبضه الوكيل وهو يراه سقط خيار رؤية موكله عند أبي حنيفة خلافا لهما.

وقريب من هذا الجنس: من لا تجوز إجازته ابتداء وتجوز انتهاء.

منه: القاضي إذا استخلف مع أن الإمام لم يولّه[2] الاستخلاف لم يجز ومع هذا لو حكم خليفته وهو يصلح أن يكون قاضيا وأجاز القاضي أحكامه يجوز.

ومنه: أن الوكيل بالبيع لا يملك التوكيل به ويملك إجازة بيع بائعه فضولي.

والمعنى فيه أنه إذا أجاز يحيط علمه بما أتى به خليفته ووكيل الوكيل كذلك فتكون إجازته في الانتهاء عن بصيرة بخلاف الإجازة في الابتداء.

ومنه: القاضي لو قضى في كل أسبوع يومين بأن كان له ولاية القضاء في يومين[3] من كل أسبوع، لا غير فقضى في الأيام التي لم تكن له ولاية القضاء فإذا جاء نوبته أجاز ما قضى جازت إجازته، انتهى.

**فائدة: [الاستثناءات]**

ظفرتُ بمسألتين «يغتفر في الابتداء ما لا يغتفر في البقاء[4]» عكس القاعدة المشهورة:

الأولى: يصح تقليد الفاسق القضاءَ ابتداءً ولو كان عدلا ابتداء ففسق انعزل عند بعض المشايخ، وذكر ابن الكمال أن الفتوى عليه.

الثانية: لو أبق المأذون انحجر ولو أذن للآبق صح، كما في قضاء المعراج، وقيده قاضيخان بما في يده.

---

١ ح: ومن شرى.
٢ ف: يولد؛ وهو خطأ.
٣ س: في يوم؛ ف− في يومين.
٤ د: في الانتهاء وهو البقاء.

## BEŞİNCİ KAİDE: RAİYYE ÜZERİNE TASARRUF MASLAHATA MENÛTTUR

Fakihler bu kaideyi birçok konuda açıkça ifade etmiştir. Bunlardan biri, sulh bölümünde, devlet başkanının, genel yola gölgelik yapan kişiyle sulh yapması meselesinde geçmektedir. Yine İmam Ebû Yûsuf, *Kitâbü'l-Harâc*'ın birçok yerinde bunu açıkça ifade etmiştir. Keza fakihler cinayet bölümlerinde şöyle demektedir: Devlet başkanının, velisi olmayan kişiyi öldüren bir katili affetmesi sahih değildir. Böyle birinin öldürülmesi durumunda ya kısas ya da sulh yapabilir. *el-Îzâh* adlı eserde bu görüş şöyle gerekçelendirilmektedir: "Çünkü devlet başkanı, insanları gözetlesin diye görevlendirilmiştir. Ölümü hak etmiş birini affetmek, gözetleme değildir."

Bu kaidenin aslı Saîd b. Mansûr'un, Berrâ'dan naklettiği şu rivayettir: Hz. Ömer dedi ki: "Ben Allah'ın malı konusunda nefsimi, yetimin malını gözeten veli konumuna indirdim. Lazım olunca ondan alırım. Elim rahatlayınca iade ederim. İhtiyacım olmadığında uzak dururum." Ebû Yûsuf, *Kitâbü'l-Harâc*'da şöyle kaydetmektedir: Ömer b. Hattâb, Ammâr b. Yasir'i namaz ve harp işleri, Abdullah b. Mesûd'u yargılama ve beytullah işleri için, Osman b. Huneyf'i ise araziyi ölçmek için gönderdi ve onların hepsine, günlük bir koyun tahsis etti. Yarısı ve karnını Ammâr'a, dörtte birini Abdullah b. Mesûd'a, kalan dörtte birini de Osman b. Huneyf'e tahsis etti. Hz. Ömer daha sonra şöyle dedi: "Ben Allah'ın malı konusunda nefsimi, yetimin malını gözeten veli konumuna indirdim. Nitekim Allah Teâlâ, '*Zengin olan (veli), yetim malına tenezzül etmesin, yoksul olan da kararınca yesin.*'[1] buyurmaktadır. Allah'a yemin olsun ki benim günde bir koyun verilmesini söylediğim yer, sadece hızlıca harap olacak yer olur."

Buna göre devlet başkanının birine hak ettiğinden daha fazlasını vermesi câiz değildir. Ancak *Muhît*'in zekât bölümünde geçtiğine göre birine fazla verme veya eşit verme konusunda yetki devlet başkanınındır. Bununla beraber o bu konuda hevâsına meyletmemelidir. Hak edenlerin de ancak örfe göre kendilerine ve bakımını üstlendikleri kişilere yetecek kadar almaları helaldir. Devlet başkanı hak edenlere, haklarını dağıttıktan sonra beytülmâlden mal artarsa onu müslümanlar arasında dağıtır. Eğer devlet başkanı bu konuda kusurlu davranırsa bilsin ki Allah hesap sorucudur.

---

1 Nisâ, 4/6.

**القاعدة الخامسة: تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة**

وقد صرّحوا به في مواضع، منها في كتاب الصلح في مسألة صلح الإمام عن الظلة المبنية في طريق العامة، وصرّح به الإمام أبو يوسف في كتاب الخراج في مواضع، وصرّحوا في كتاب الجنايات أن السلطان لا يصح عفوه عن قاتل مَن لا ولي له وإنما له القصاص والصلح، وعلّله في الإيضاح بأنه نُصب ناظرًا وليس من[1] النظر للمستحق العفو.

وأصلها ما أخرجه سعيد بن منصور عن البراء قال: قال عمر رضي الله عنه إني أنزلت نفسي من مال الله تعالى بمنزلة والي اليتيم إن احتجتُ أخذتُ منه فإذا أيسرت رددته فإن استغنيت استعففت، وذكر الإمام أبو يوسف في كتاب[2] الخراج: قال بَعث عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه عمار بن ياسر على الصلاة والحرب وبعث عبد الله بن مسعود على القضاء وبيت المال وبعث عثمان بن حنيف على مساحة الأرضين وجعل بينهم شاة كل يوم شطرها وبطنها لعمار وربعها لعبد الله بن مسعود وربعها الآخر لعثمان بن حنيف، وقال: إني أنزلت نفسي وإياكم من هذا المال بمنزلة والي اليتيم؛ فإن الله تبارك وتعالى قال: ﴿ومن كان غنيا فليستعفف ومن كان فقيرًا فليأكل بالمعروف﴾ والله ما أرى أرضًا يؤخذ منها شاة في كل يوم إلا استسرع خرابها، انتهى.

فعلى هذا لا يجوز له التفضيل، ولكن قال في المحيط من كتاب الزكاة: والرأي إلى الإمام من تفضيل وتسوية من غير أن يميل في ذلك إلى هوى ولا يحل لهم إلا ما يكفيهم ويكفي أعوانهم بالمعروف، وإن فضل من المال شيء بعد إيصال الحقوق إلى أربابها قسّمه بين المسلمين، وإن قصر في ذلك كان الله عليه حسيبًا، انتهى.

---

١ ف: منه.

٢ س: باب.

Zeylaî ise haraç bahsinde beytülmâle ait malları dört kısım olarak açıkladıktan sonra şöyle der: "Devlet başkanı bu dört kısımdan her biri için müstakil bir yer yapmak ve bunların birbirine karışmasını önlemek zorundadır. Çünkü her bir kısmın kendisine özgü hükümleri vardır." Devamla Zeylaî şöyle der: "Devlet başkanı Allah'tan korkmalı, her hak sahibine ihtiyacı kadarını vermelidir, fazlasını vermemelidir. Eğer bu konuda kusur işlerse Allah ona hesap sorucudur."

Ebû Yûsuf'un *Kitâbü'l-Harâc* adlı eserinde kaydettiği üzere Hz. Ebû Bekir, malı insanlar arasında eşit olarak dağıtmaktaydı. Bunun üzerine bazıları huzuruna gelerek ona şöyle dedi: Ey Allah'ın resulünün halifesi! Sen bu malları bölüştürürken herkesi eşit tuttun ancak insanlardan öyleleri var ki onlar fazilet sahibi ve [dinde] öncü kişilerdir. Keşke öncü ve faziletli olanlara faziletleri sebebiyle daha fazla verseydin! Bunun üzerine Hz. Ebû Bekir şöyle dedi: Sizin söylediğiniz fazilet ve öncülüğü ben sizden daha iyi biliyorum. Ancak bu, sevabı Allah katında olan bir şeydir. Benim bu dağıttığım ise [dünyalık] geçime dairdir. Eşit dağıtmak, farklı dağıtmaktan daha hayırlıdır. Ancak Hz. Ömer zamanı geldiğinde ve fetihler gerçekleştiğinde Hz. Ömer farklı dağıtmış ve şöyle demiştir: Ben Allah'ın resulü ile beraber savaşanlar ile ondan sonra başkası ile beraber savaşanları aynı tutamam. Bunun üzerine ister Bedir savaşına katılsın ister katılmasın ensâr ve muhâcirînin önde gelenlerine dört bin dirhem; müslümanlığı Bedir ashabı gibi olanlara ise daha aşağı bir miktarda ve her birine önceliğine göre farklı miktarlarda pay vermiştir.[1]

*Kunye* adlı eserin "Müderrise ve öğrenciye verilmesi helal olan şeyler" babında şöyle denilmektedir: "Hz. Ebû Bekir, beytülmâlden vereceği maaş (atâ) konusunda insanları eşit tutuyordu. Hz. Ömer ise ihtiyaçlarına, ilmi (fıkıh) derecelerine ve faziletlerine göre farklı maaşlar veriyordu. Günümüzde Hz. Ömer'in uygulamasını almak daha güzel olup bu üç husus (ihtiyaç, ilim, fazilet) dikkate alınır."

---

1 Peygamberimizin amcası Abbas'a on iki bin dirhem, Hz. Ali'ye sekiz bin, Ehl-i Bedir'e beşer bin dirhem vermiş, Hz. Hasan ve Hüseyin ve Selmân-ı Fârisî ehl-i Bedir'e ilhâk etmiştir. Bedir'den Hudeybiye'ye kadar olan ashâb-ı kirâma dörder bin, Hudeybiye'den sonraki ashâb-ı kirâma üçer bin, Peygamberimizin eşlerine onar bin dirhem vermiştir. / çev.

وذكر الزيلعي من الخراج بعد أن ذكر أن أموال بيت المال أربعة أنواع قال: وعلى الإمام أن يجعل لكل نوع من هذه الأنواع بيتًا يخصّه ولا يخلط بعضه ببعض؛ لأن لكل نوع حكمًا يختص به إلى أن قال: ويجب على الإمام أن يتقي الله تعالى ويصرف إلى كل مستحق قدر حاجته من غير زيادة، فإن قصر في ذلك كان الله عليه حسيبا، انتهى.

وفي كتاب الخراج لأبي يوسف أن أبا بكر رضي الله عنه قسّم المال بين الناس بالسوية فجاء ناس فقالوا له يا خليفة رسول الله إنك قسّمت هذا المال فسوّيت بين الناس ومن الناس أناس لهم فضل وسوابق وقدم فلو فضلت أهل السوابق والقدم والفضل بفضلهم! فقال أما ما ذكرتم من السوابق والقدم والفضل فما أعرفني بذلك وإنما ذلك شيء ثوابه على الله تعالى وهذا معاش فالأسوة[1] فيه خير من الأثرة، فلما كان عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه وجاء الفتوح فضّل وقال: لا أجعل مَن قاتل رسول الله ﷺ كمن قاتل معه، ففرض لأهل السوابق والقدم من المهاجرين والأنصار ممن شهد بدرًا أو لم يشهد بدرًا أربعة آلاف،[2] وفرض لمن كان إسلامه كإسلام أهل بدر بدون ذلك، أنزلهم على قدر منازلهم من السوابق، انتهى.

وفي القنية من باب ما يحل للمدرّس والمتعلّم: كان أبو بكر رضي الله عنه يسوّي بين الناس في العطاء من بيت المال، وكان عمر رضي الله عنه يعطيهم على قدر الحاجة والفقه[3] والفضل، والأخذ بما فعله عمر رضي الله عنه في زماننا أحسن فتعتبر الأمور الثلاثة، انتهى.

---

١ س: والأسوة.
٢ ف- أربعة آلاف؛ د+ درهم.
٣ ن: والنفقة؛ س ف: والتفقه.

*Bezzâziyye*'de ise şöyle geçer: "Devlet başkanı ister fakir ister zengin olsun kendisi üzerine öşür vacip olan kişiden öşür almayabilir. Kendisinden öşür almadığı kişi fakirse devlet başkanının bunu tazmin etme zorunluluğu yoktur. Ancak eğer öşür almadığı kişi zengin ise devlet başkanının bu miktarı tazmin etmesi gerekir. Bu açıdan sultanın, beytülmâlin haraç kaleminden alıp fakirlere verilmek üzere beytülmâlin sadaka/zekât kalemine eklemesi gerekir."

**Tenbîh: [Devlet Başkanının Şer'î Konulardaki Emri]**

Umûr-ı âmmeye ilişkin konularda devlet başkanının fiilleri maslahata mebni olduğuna göre, şer'î konulardaki emri ancak şer'-i şerîf'e muvâfıksa nâfiz iken şer'-i şerîf'e muhalif olan emirleri nâfiz değildir. Bundan dolayı Ebû Yûsuf, *Kitâbü'l-Harâc*'ın ihyâu'l-mevât bölümünde "Devlet başkanı (imâm), birinin elindeki malı sabit ve mâruf bir hak olmaksızın alamaz." demiştir. Kâdîhan ise *Fetâvâ*'sının vakıf bölümünde şöyle demektedir: "Devlet başkanı, belde arazisinin bir kısmını dükkân yapıp burayı camiye vakfetmeleri için birilerine izin verse veya belde arazisinin bir kısmını camilerine eklemelerine izin verse bununla ilgili olarak fakihler şöyle demiştir: Eğer o belde kılıç zoruyla fethedilmişse ve yapılacak yapı, gelip geçen insanlara zarar vermeyecekse devlet başkanının bu emri nâfizdir. Eğer orası sulh ile fethedilmişse orası mal sahiplerinin mülkü olarak kalmaya devam eder ve devlet başkanının bu konudaki emri nâfiz değildir."

*Bezzâziyye*'nin sulh bölümünde şöyle geçer: "Bir adamın dîvândan belli bir maaşı var. Geride iki oğul bırakarak vefat ediyor. Ancak bu oğullar, dîvâna sadece birisinin isminin yazılarak onun maaş alması ve maaş alan kişinin, diğerine belli bir mal vermesi konusunda sulh/anlaşma yapıyor." Böyle bir sulh bâtıldır ve sulh için bedel alan kişinin bunu karşı tarafa iade etmesi gerekir. Maaş da devlet başkanının belirlediği kişilere verilir. Çünkü maaşa hak kazanma, devlet başkanın bu maaşı belirlemesiyle olur ve bundan başkasının bir dahli ve onayı söz konusu olamaz. Ancak eğer devlet başkanı, hak eden kişinin maaş almasını engellerse iki kere zulmetmiş olur: Birincisi hak edene maaşı yasaklayarak ikicisi hak etmeyeni onun yerine koyarak.

وفي البزّازية: السلطان إذا ترك العشر لمن هو عليه جاز غنيًّا كان أو فقيرًا، لكن إن كان المتروك له فقيرًا فلا ضمان على السلطان وإن كان غنيًّا ضمن السلطان العشر للفقراء من بيت مال الخراج لبيت مال الصدقة، انتهى.

**تنبيه: [أمر السلطان في الأمور الشرعية]**

إذا كان فعل[1] الإمام مبنيا على المصلحة فيما يتعلق بالأمور العامة[2] لم ينفذ أمره شرعا إلا إذا[3] وافقه فإن خالفه لم ينفذ، ولهذا قال الإمام أبو يوسف في كتاب الخراج من باب إحياء الموات: وليس للإمام أن يخرج شيئًا من يد أحد إلا بحق ثابت معروف، انتهى. وقال قاضيخان في فتاواه من كتاب الوقف: ولو أن سلطانا أذن لقوم أن يجعلوا[4] أرضا من أراضي البلدة حوانيت موقوفة على المسجد أو أمرهم أن يزيدوا في مسجدهم، قالوا: إن كانت البلدة فتحت عنوة وذلك لا يضر بالمارة[5] والناس ينفذ أمر السلطان فيها، وإن كانت البلدة فتحت صلحا تبقى على ملك ملاكها فلا ينفذ أمر السلطان فيها، انتهى.

وفي صلح البزّازية: له عطاء في الديوان مات عن ابنين فاصطلحا على أن يكتب في الديوان اسم أحدهما ويأخذ العطاء والآخر لا شيء له من العطاء ويبذل له من كان العطاء له مالا معلوما فالصلح باطل ويردّ بدل الصلح والعطاء للذي جعل الإمام العطاء له؛ لأن الاستحقاق للعطاء بإثبات الإمام لا دخل له لرضاء الغير وجَعلِه، غيرَ أن السلطان إن منع المستحق فقد ظلم مرتين: في قضية حرمان المستحق وإثباتِ غير المستحق مقامه، انتهى.

---

١ س: فعلى.
٢ د: بأمور العامة.
٣ س– إلا.
٤ ف: أن يجعل.
٥ د ف: بالمارة؛ س: بالمال.

**Tenbîh: [Kâdının Yetim Malı, Vakıf ve Terekeler Üzerindeki Tasarrufu]**

Kâdının yetim malı, tereke ve vakıflar konusundaki fiilleri maslahata yönelik olmakla kayıtlıdır. Dolayısıyla bu konulardaki tasarrufları maslahata yönelik olmadığında sahih olmaz. Bu sebeple *Şerhu Telhîsi'l-Câmi'* adlı eserin vesâyet bölümünde şöyle geçmektedir: Bir kimse terekesinin üçte birinden bir köle alınarak âzat edilmesini vasiyet etse, bu talimattan sonra, adamın malın üçte ikisini kapsayan bir borcu olduğu ortaya çıksa bu durumda kâdının sorumlulukla karşı karşıya kalmamak için vasiyet eden için bir köle alması geçerli ise de köleyi âzat etmesi lağıvdır. Çünkü âzat etmesi durumunda vasiyeti, yani borçtan sonra kalan terekenin üçte birini, aşmış olacaktır. Bu eserin şârihi olan el-Fârisî der ki: Burada kâdının âzat etmesinin lağvolmasının sebebi genel velâyeti itibariyle bu uygulamasının imkânsız olmasıdır. Çünkü kâdının genel velâyeti gözetleme/kollama ile mukayyettir. Âzat etmede ise gözetleme/koruma olmadığı için lağvolmuştur.

*Velvâliciyye*'nin yargılama bahsinde şöyle geçer: Bir kimse birine "kendi malından belli bir beldenin fakirlerine bin dinar tasadduk yapması" üzere vasiyet edip talimat veriyor ancak vasî bu beldeden uzak, aynı zamanda vasiyet edenin (mûsî) o beldede üzerinde dirhem borç olan biri var ancak vasî o beldeye gitmeye bir yol/imkân bulamıyor. Kâdı, mûsinin o beldedeki borçlusuna, üzerinde bulunan dirhemleri fakirlere dağıtması emrini veriyor. Eğer borçlu dağıtırsa bu durumda dağıttığı sadaka olur ve üzerindeki borç hâlâ devam eder. Ayrıca vasiyet de yerine gelmemiş olur."

Buradan anlaşıldığı üzere kâdının emri ancak şer'-i şerîf'e muvâfık olursa geçerli olur. *Zahîre*, *Velvâliciyye* ve diğer bazı kitaplarda açıkça belirtildiği üzere vakfedenin şartı olmaksızın, kâdının cami için bir ferrâş (temizlikçi) görevi ihdas etmesi durumunda bu helal olmadığı gibi ferrâşın maaş alması da helal olmaz.

Buradan, vakıflar için yeni *vazife*ler ihdas etmenin haram olduğu evleviyetle anlaşılmaktadır. Çünkü cami için ferrâş bir ihtiyaç olmasına rağmen, bir vazife ihdası olmaksızın bunun ücretli işçi tutma yoluyla temini mümkün olduğundan vazife ihdas etmek câiz olmadığına göre, diğer vazifeler için ihdas evleviyetle helal değildir. Yine buradan vakıflar için *müretteb*ler[1] ihdas etmenin câiz olmadığı da evleviyetle anlaşılmış olur.

---

1 Vazife, bir hizmet karşılığı vakıftan verilen maaş anlamına gelmektedir. Müretteb ise ilim sahibi veya fakir kişilere bir hizmet karşılığı olmaksızın verilen maaş/tahsisattır. / çev.

**تنبيه آخر: [تصرف القاضي في أموال اليتامى والتركات والأوقاف]**

تصرف القاضي فيما له فعله في أموال اليتامى والتركات والأوقاف مقيّد بالمصلحة، فإن لم يكن مبنيًّا عليها لم يصح، ولهذا قال في شرح تلخيص الجامع من كتاب الوصايا: أوصى أن يشترى بالثلث قنًّا[1] ويعتق فبان بعد الائتمار دين يحيط بالثلثين فشراء القاضي عن الموصي كيلا يصير خصمًا بالعهدة وإعتاقه لغو لتعدي الوصية وهي الثلث بعد الدين. قال الفارسي شارحه: وأما إعتاقه فهو لغو لتعذر تنفيذه باعتبار الولاية العامة؛ لأن ولاية القاضي مقيدة بالنظر ولم يوجد النظر فيلغو، انتهى.

وفي قضاء الولوالجية: رجل أوصى إلى رجل وأمره أن يتصدق من ماله على فقراء بلدة كذا بمائة دينار وكان الوصي بعيدًا[2] من تلك البلدة وله بتلك البلدة غريم له عليه الدراهم ولم يجد[3] الوصي إلى تلك البلدة سبيلا فأمر القاضي الغريم بصرف ما عليه من الدراهم إلى الفقراء فالدين باق عليه وهو متطوع في ذلك ووصية الميت قائمة، انتهى.

وبهذا علم أن أمر القاضي لا ينفذ إلا إذا وافق الشرع، وصرح في الذخيرة والولوالجية وغيرهما بأن القاضي إذا قرر فرّاشًا للمسجد بغير شرط الواقف لم يحل للقاضي ذلك ولم يحل للفراش تناول المعلوم، انتهى.

وبه عُلم حرمة إحداث الوظائف بالأوقاف بالأَولى؛ لأن المسجد مع احتياجه للفراش لم يجز تقريره لإمكان استئجار فرّاش بلا تقرير فتقرير غيره من الوظائف لا يحل بالأَولى، وبه عُلم أيضًا حرمة إحداث المرتّبات بالأوقاف بالأَولى.

---

١ ح: عبدا؛ ن س: قن؛ ف- قنا.
٢ س ف ن: بعيد.
٣ د: ولم يوجد.

Bana kadıların, vakıflar için ihdas ettiği mürettebler ile ilgili bir soru gelmiş ve ben buna şöyle cevap vermiştim: [a] Eğer vakıf, fakirlere verilmek üzere şart koşulmuş bir vakıf ise takrir/ihdas câiz, fakat bağlayıcı değildir. Bu sebeple vakıf nâzırının, belirlenen mürettebi o kişiden alarak başka birine sarf etme hakkı bulunmaktadır. Ancak kâdı takrir esnasında başka birine takrir verilmeyeceğine dair hüküm vermişse o zaman bağlayıcı olur. Bu mesele Hassâf'ın *Evkâf*'ında ve diğer bazı kitaplarda geçmektedir. [b] Eğer vakfın fakirlere verilmesi şart koşulmamışsa takrir sahih de değildir helal de. Keza vakıf, fakirlere yapılmış ancak kâdı nisab miktarı mala sahip olan biri [zengin] için takrir etmişse hüküm yine böyledir [yani câiz ve helal değildir].

Bana daha sonra şöyle soruldu: Kâdı, vakfedenin neye harcanacağını belirlemediği arta kalan geliri belli bir yer için kararlaştırsa bu sahih midir? Buna şöyle cevap verdim: Bu da sahih değildir. Nitekim *Tatarhâniyye*'de şöyle geçmektedir: Vakfın fazla kalan parası, fakirlere harcanmaz. Bunun yerine mütevelli o parayla gelir getiren bir şey satın alır. *Bezzâziyye*'de bu husus tasrih edilmektedir. *Dürer* ve *Gurer*'de de "Vakfın fazla malları ister vakfedenleri aynı olsun ister farklı olsun başka bir vakfa vakfedilemez." şeklindeki ifadelerle buna tâbi olunmuştur.

*Kenz* şerhimizin yargılama bölümünde şöyle yazmıştık: "Vakfedenin şartına aykırı hüküm vermek, bâtıl bir hükümdür. Çünkü vakfedenin şartına muhalefet etmek, nassa muhalefet etmek gibidir. *Mültekat*'ta geçtiği üzere kâdı, bir kız çocuğunu, ona denk olmayan biriyle evlendirirse bu evlilik câiz olmaz."

Tüm bunlardan anlaşılmış olmaktadır ki kâdının tasarrufları maslahatla kayıtlıdır. Bu sebeple fakihlere göre bir duvar yola doğru eğildiğinde, hak sahibi biri gidip duvar sahibi aleyhine şahitlik yapsa [yani yıkılmasını talep etse], daha sonra da kâdı, duvar sahibini yıkmaktan muaf tutsa bu sahih değildir. *Tehzîb*'de böyle geçmektedir. Yine kâdının onun yıkılmasını ertelemesi de sahih değildir. Zira *Câmi'u'l-Fusûleyn*'de de geçtiği üzere bu hak kadıya ait değildir.

وقد سُئلتُ عن تقرير القاضي المرتّبات بالأوقاف، فأجبت بأنه إن كان من وقف مشروط للفقراء فالتقرير صحيح، لكنه ليس بلازم وللناظر الصرفُ إلى غيره وقطعُ الأوّل إلا إذا حكم القاضي بعدم تقرير غيره فحينئذ يلزم وهي في أوقاف الخصاف وغيره وإن لم يكن من وقف الفقراء لم يصح ولم يحل، وكذا إن كان من وقف الفقراء وقرّره لمن يملك نصابًا.

ثم سئلت: لو قرّر من فائض وقف سكت الواقف عن مصرف فائضه فهل يصح؟ فأجبت بأنه لا يصح أيضا لما في التاتارخانية أن فائض الوقف لا يصرف للفقراء وإنما يشتري به المتولي مستغلا، وصرّح في البزّازية وتبعه في الدرر والغرر بأنه لا يصرف فائض وقف لوقف آخر اتحد واقفهما أو اختلف،[1] انتهى.

وكتبنا في شرح الكنز من كتاب القضاء أن من القضاء الباطل القضاء بخلاف شرط الواقف؛ لأن مخالفته كمخالفة النص، وفي الملتقط: القاضي إذا زوّج الصغيرةَ من غير كفء لم يجز، انتهى.

فعلم أنّ فعله مقيّد بالمصلحة، ولهذا صرّحوا بأن الحائط إذا مال إلى الطريق فأشهد واحد على مالكها ثم أبرأه القاضي لم يصح، كما في التهذيب، وكذا لا يصح تأجيل القاضي؛ لأن الحق ليس له، كذا في جامع الفصولين.

---

١ س: واختلف.

## ALTINCI KAİDE: HADLER ŞÜPHE İLE DÜŞER

"Hadler şüphe ile düşer." ifadesi bir hadistir. Asyûtî, bu hadisi İbn Adiy'e dayandırmakta olup İbn Abbas'tan rivayettir. İbn Mâce ise Ebû Hüreyre rivayeti olarak "Gücünüz yettiğince hadleri defedin." şeklinde nakletmektedir. Tirmizî ve Hâkim ise Hz. Aişe rivayeti olarak şöyle nakletmektedir: "Gücünüz yettiğince müslümanlardan hadleri düşürün! Eğer müslümanlar için bir çıkış yolu bulursanız onların yolunu açın. Çünkü imâmın (devlet başkanı) affetme konusunda hata etmesi, ceza verme konusunda hata etmesinden daha hayırlıdır." Taberanî ise İbn Mesûd'dan mevkûf olarak şu rivayeti nakletmektedir: "Gücünüz yettiğince Allah'ın kullarından hadleri ve öldürmeyi düşürün." *Fethu'l-Kadîr*'de şöyle geçer: "Fukaha-i emsâr, hadlerin şüphe ile düşeceği konusunda icmâ etmiştir. Bu konuda rivayet edilen hadis üzerinde ittifak olup ümmetin kabulüne mazhar olmuştur."

Şüphe, sabit olmuş şeye benzeyen ama gerçekte sabit olmayan şeydir. Ashabımız şüpheyi fiilde şüphe -bu, iştibâh şüphesi olarak da isimlendirilir- ve mahalde şüphe kısımlarına ayırmıştır.

Birincisi yani fiilde şüphe, helal ve haramın kendisi için şüpheli (karışık) hale geldiği ve delil olmayan bir şeyi delil zanneden kişi için geçerlidir. Böyle bir şüphenin geçerli olabilmesi için "zan/kanaat" gereklidir. Eğer bu konuda zan yoksa şüphe de söz konusu olmaz. Bir kimsenin, karısının câriyesiyle ilişkiyi helal zannedip ilişki kurması bu tür şüphenin örneğidir. Babası, annesi ve dedesinin -ve daha yukarıya doğru- câriyesi de böyledir. Yine üç kere boşadığı karısıyla iddet içerisinde ilişkiye girmesi de fiilde şüphedir. Bir mal üzerine veya muhâlea yoluyla bâin olarak boşadığı kadınla ilişki kurması da böyledir. Yine bir kimsenin âzat ettiği ümmüveled ile iddeti içerisinde ilişkiye girmesi; bir kölenin, efendisinin câriyesi ile ilişkiye girmesi de bu şüphenin örneğidir. Bir rivayete göre rehin alan kişinin, rehin aldığı câriye ile ilişkiye girmesi de böyledir. Rehin câriyeyi ödünç alan kişi de rehin alan kişi gibidir.

Tüm bunlarda had gerekmez. Ancak haddin gerekmemesi için bu fiili işleyen kişinin "Ben bunun helal olduğunu zannediyordum." demesi gerekir. Eğer "Ben haram olduğunu biliyordum." derse had gerekir. Eğer taraflardan biri, bu konuda helal olduğuna dair zanna sahip olduğunu iddia ederken diğeri böyle bir iddia ileri sürmezse, ikisi de haram olduğunu beraberce ikrar etmedikleri sürece, ikisine had gerekmez.

**القاعدة السادسة: الحدود تدرأ بالشبهات**

وهو حديث رواه[1] الأسيوطي معزيًا إلى ابن عدي من حديث ابن عباس رضي الله تعالى عنهما وأخرج ابن ماجه من حديث أبي هريرة رضي الله تعالى عنه «ادفعوا الحدود ما استطعتم»، وأخرج الترمذي والحاكم من حديث عائشة «ادرءوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم فإن وجدتم للمسلمين مخرجا فخلوا سبيلهم فإن الإمام؛ لأن يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة» وأخرج الطبراني عن ابن مسعود موقوفا «ادرءوا الحدود والقتل عن عباد الله ما استطعتم»، وفي فتح القدير أجمع فقهاء الأمصار على أن الحدود تدرأ بالشبهات والحديث المروي في ذلك متّفق عليه وتلقّته الأمة بالقبول.

والشبهة ما يشبه الثابت وليس بثابت، وأصحابنا قسموها إلى شبهة في الفعل وتسمى شبهة الاشتباه، وإلى شبهة في المحل.

فالأُولى تتحقق في حق مَن اشتبه عليه الحلّ والحرمة فظن غير الدليل دليلا فلا بد من الظن وإلا فلا شبهة أصلا كظنه حل وطء جارية زوجته أو أبيه أو أمه أو جده -وإن علَيا- ووطء المطلقة ثلاثًا في العدة أو بائنا على مال أو المختلعة وأم الولد إذا أعتقها وهي في العدة ووطء العبد جارية مولاه والمرتهن في حق المرهونة[2] في رواية ومستعير الرهن كالمرتهن.

ففي هذه المواضع لا حدّ إذا قال «ظننت أنها تحل لي» ولو قال «علمتُ أنها حرام علي» وجب الحد ولو ادعى أحدهما الظن والآخر لم يدّع لا حد عليهما حتى يقرّا جميعًا بعلمهما بالحرمة.

---

١ د+ شيخ الإسلام.

٢ ن: والمرهونة في حق المرتهن.

İkinci tür şüphe olan mahalde şüphe ise altı mevzuda bulunmaktadır. Bunlar 1) Kişinin, oğlunun câriyesi ile ilişkiye girmesi 2) Kinayeli lafızlarla bâin olarak boşadığı kadın ile ilişkiye girmesi 3) Bir câriyeyi satıp ancak henüz teslim etmemişken ilişkiye girmesi 4) Evlendiği kadına mehir olarak bir câriye verip câriyeyi karısına teslim etmeden önce onunla ilişkiye girmesi 5) Câriyenin, kendisi ile ilişkiye giren sahibi ile diğer sahipleri arasında müşterek olması durumunda diğer ortağın ilişkiye girmesi 6) Bir rivayete göre rehin alınan câriye ile ilişkiye girmek. Bu rivayet rehin bölümünde yer alan rivayet[1] olup sen bunun tercih edilen bir görüş olmadığını biliyorsun.

Bu altı yerde de zina haddi verilmez. Hatta bunlardan birini yapan kişi "Ben bunun haram olduğunu biliyordum." dese bile had verilmez. Çünkü hadde engel olan şüphe hükmün kendisindedir. Bu ikinci tür şüpheye şunlar da dahil olur: Ticaret yapmasına izin verdiği borçlu kölesinin câriyesi ile ve yine mükâteb kölesinin câriyesi ile ilişkiye girmesi. Keza fâsid bir akitle satıp müşteriye teslim ettiği câriye ile ilişkiye girmesi. Satıp müşterinin şart muhayyerliğine sahip olduğu câriye ile ilişkiye girmesi. Süt kız kardeşi olan câriye ilişkiye girmesi. Satın aldığı câriyenin istibrâsından[2] önce onunla ilişkiye girmesi. İrtidad etmesi sebebiyle kendisine haram olan karısıyla ilişkiye girmesi. Bir kadının kocasının oğlu ile kendi rızasıyla zina edip kocasına haram olması durumunda kocasının onunla ilişkiye girmesi. Bir adamın, karısının annesiyle zina etmesi sebebiyle karısının kendisine haram olması durumunda karısıyla ilişkiye girmesi. -*Fethu'l-Kadîr*'den alıntı bitti.-

Burada Ebû Hanîfe'ye göre üçüncü bir şüphe türü daha bulunmaktadır ki bu akit şüphesidir. Ebû Hanîfe'ye göre nikâh akdi varsa had uygulanmaz. Mesela bir kimse aralarında evlenme engeli bulunan bir kadınla evlense, evlenmenin haram olduğunu bilse de had gerekmez. Yine şahitsiz olarak evlenme akdinin gerçekleşmesinden sonraki ilişkiye had cezası verilmez. Yine kölenin veya câriyenin, velisinden izin almaksızın evlenmeleri durumunda ilişkilerine zina cezası verilmez. Ebû Yûsuf ve Muhammed'e göre ise haram olduğunu bilmesi durumunda, evlenme engeli bulunan kişiyle evlenip ilişkiye girmesi durumunda had gerekir. *Hulâsa*'da geçtiği üzere fetva İmâmeyn'in görüşüne göredir. Kadının nikâhının sıhhati konusunda ihtilâf bulunması durumunda da kadınla ilişki kurulursa had gerekmez.

1 Diğer rivayet ise bunun birinci tür şüphe içerisinde yer aldığını ifade etmektedir ki mezhepte tercih edilen görüş budur. Hibetullah et-Tâcî, *et-Tahkîku'l-Bâhir*, I: 277a.

2 Satın alınan câriye ile ilişkide bulunmadan önce -hamile olup olmadığının anlaşılması için- câriyeye iddet bekletilmesidir. / çev.

والشبهة في المحل في ستة[١] مواضع: جارية ابنه والمطلقة طلاقا بائنًا بالكنايات والجارية المبيعة إذا وطئها البائع قبل تسليمها إلى المشتري والمجعولة مهرًا إذا وطئها الزوج قبل تسليمها إلى الزوجة والمشتركة بين الواطئ[٢] وغيره والمرهونة إذا وطئها المرتهن في رواية كتاب الرهن وعلمت أنها ليست بالمختارة.

ففي هذه المواضع لا يجب الحد وإن قال «علمت أنها علي حرام»؛ لأن المانع هو الشبهة في نفس الحكم، ويدخل في النوع الثاني وطء جارية عبده المأذون المديون ومكاتبه ووطء البائع الجاريةَ المبيعةَ بعد القبض في البيع الفاسد والتي فيها الخيار للمشتري وجاريته التي هي أخته من الرضاع وجاريته قبل الاستبراء والزوجة المحرمة بالردة أو بالمطاوعة[٣] لابنه أو بجماعه لأمها، انتهى ما في فتح القدير.

وهنا شبهة ثالثة عند أبي حنيفة، وهي شبهة العقد فلا حد إذا وطئ محرمه بعد العقد عليها وإن كان عالمًا بالحرمة، فلا حد على من وطئ امرأة تزوّجها بلا شهود أو بغير إذن مولاها أو مولاه، وقالا يحد في وطء محرمه المعقود عليها إذا قال «علمتُ أنها حرام» والفتوى على قولهما، كما في الخلاصة. ومن الشبهة وطء امرأة اختلف في صحة نكاحها.

---

١ الحموي: والشبهة في المحل في ستة مواضع: قيل عليه: المذكور في الكتب خمسة، وقد عدوا الجارية الممهورة من أفراد الشبهة في المحل في غيره من كتب الفقه فالظاهر أنه سقط من قلم الناسخ (انتهى). أقول: هذا على ما في نسخه، وأما على ما هو ثابت في أكثر النسخ فلا سقط.

٢ س ن: الوطء.

٣ ف: وبالمطاوعة.

Bu kaidenin diğer fer'î meseleleri şunlardır: Tedâvi amacıyla şarap içmek, her ne kadar mutemet görüşe göre bu durumda da içmek haram olsa da had cezası gerektirmez.

Hadlerin [ve kısâsın[1]] vekâlet yoluyla talep edilmesi câiz değildir. Hadlerin vekâlet yoluyla ispat edilip edilmeyeceği konusunda ise ihtilâf bulunmaktadır.

Şüphe sebebiyle hadler düştüğü için kadınların had konularında şahitlikleri kabul edilmez, bir kâdının başka bir kadıya gönderdiği kitap/mektup kabul edilmez ve yine şahitlik üzerine yapılan şahitlik kabul edilmez. Kazf haddi istisnâ olmak üzere, zaman aşımına uğramış hadler için şahitlik kabul edilmez. Ancak eğer devlet başkanından [ve kadıdan] uzak olduğu için şahitlik yapmaya gidememişse o zaman [belli bir süreye kadar] şahitlik kabul edilir.

Sırf Allah hakkı olan hadlerde sarhoşun ikrarı sahih değildir. Ancak bu haldeyken [hırsızlık ikrarında bulunursa] malı tazmin eder.

Hadlerde "yemin talep etme" yoktur. Çünkü yemin talebi, yeminden kaçınma ihtimali/ümidi içindir. Bunda ise şüphe bulunmaktadır [ve şüphe haddi düşürür]. Hatta [beyyine ile ispatlanamaması durumunda] namus iftirası atan kişi, iftira attığını inkâr etse, yemin ettirilmeden bırakılır.

Hadlerde ve kısasta kefâlet sahih değildir. Namus iftirası atan kişi, iftira attığı kişinin "zina ikrarında bulunduğuna" dair iki erkek veya bir erkek iki kadın şahit getirse kendisine kazf haddi verilmez. Ancak birinin "zina ettiğine" dair üç erkek şahit getirirse hem kendisine hem de üç şahide kazf cezası verilir.

Kişiye anne babasının ve büyük anne babasının, çocuklarının ve torunlarının malını çalmaktan dolayı hırsızlık haddi verilmez. Eşlerin birbirinin malını ve kölenin efendisinin, efendinin de kölesinin malını alması sebebiyle hırsızlık haddi uygulanmaz. Bir kimsenin girmeye izinli olduğu evden mal alması durumunda hırsızlık haddi uygulanmaz. Hırsızlık bölümünde detaylarını bildiğin üzere [ot ve su gibi] aslen mübah olan şeylerin alınması hırsızlık haddini gerektirmez. Yine bir kimsenin, almış olduğu malın kendi mülkü olduğunu iddia etmesi durumunda, mülkü olduğu ispatlanamazsa da had cezası verilmez. Bu tür hırsızlar *lıss-ı zarîf* olarak isimlendirilir. Yine bir kimse ilişkiye girdiği kadının kendi karısı olduğunu iddia etse, bu husus bilinmese bile, had cezası verilmez.

---

1 Hibetullah et-Tâcî, *et-Tahkîku'l-Bâhir*, I: 278a.

ومنها: شرب الخمر للتداوي وإن كان المعتمد تحريمه.

ومنها: أنه لا يجوز التوكيل باستيفاء الحدود واختلف في التوكيل بإثباتها.

ومما بني على أنها تدرأ بها أنها لا تثبت بشهادة النساء ولا بكتاب القاضي إلى القاضي ولا بالشهادة على الشهادة ولا تقبل الشهادة بحدّ متقادم سوى حد القذف إلا إذا كان لبعدهم عن الإمام.

ولا يصح إقرار السكران بالحدود الخالصة إلا أنه يضمن المال.

ولا يستحلف فيها لأنه لرجاء النكول وفيه شبهة حتى إذا أنكر القاذف تُرك من غير يمين.

ولا تصحّ الكفالة بالحدود والقصاص ولو بَرْهن القاذف برجلين أو رجل[1] وامرأتين على إقرار المقذوف بالزنا فلا حد عليه فلو برهن بثلاثة على الزنا حدّ وحدوا.

ولا قطع بسرقة مال أصله وإن علا وفرعه وإن سفل وأحد الزوجين وسيده وعبده ومن بيت مأذون في دخوله[2] ولا فيما كان أصله مباحًا كما علمت تفاريعه في كتاب السرقة. ويسقط القطع بدعواه[3] كون المسروق ملكه وإن لم يثبت وهو اللص الظريف، وكذا إذا ادعى أن الموطوءة زوجته ولم يعلم ذلك.

---

١ س: رجل.
٢ ح- وفرعه وإن سفل وأحد الزوجين وسيده وعبده ومن بيت مأذون في دخوله.
٣ ح: بدعوى.

**Tenbîh: Mütercimin Sözü Diğer Konularda Olduğu Gibi Hadlerde De Kabul Edilir**

Denirse ki: Mütercimin sözünün kabul edilmemesi gerekir. Çünkü mütercimin ifadesi, yabancı dilde konuşan kişinin ibaresinin bedelidir. Hadler ise bedeller ile sabit olmaz. Nitekim şahitlik üzerine şahitlik ile ve kâdının başka bir kadıya yazdığı kitap/mektup ile de sabit olmamaktadır.

Buna şöyle cevap verilir: Mütercimin sözü yabancı dil konuşanın sözünün bedeli değildir. Aksine kâdı, yabancı dili bilmediği ve ona vakıf olamadığı için ve mütercim de ona vakıf olduğu için mütercimin ifadeleri, yabancı dilde konuşan adamın ifadesi gibidir. Bu, bedel yoluyla değil, asıl itibariyle olmaktadır. Çünkü konuşan kişinin sözü anlaşılmadığında tercümeye müracaat edilmekte [ve asıl olmakta]dır. Nitekim ikrar olmadığında da şahit ile ispat asıl olmaktadır. Sadruşşehîd'in *Şerhu Edebü'l-Kâdî* şerhinin otuz sekizinci babında bu husus yer almaktadır.

**Tenbîh: Had Gibi Kısas da Şüphe ile Düşer**

Kısas da ancak hadlerin sabit olduğu şey ile sabit olur.

Bunun fer'î meseleleri şunlardır: Bir kimse uyuyan birini kesse ve daha sonra o ölüyken onu kestiğini söylese kısas edilmez, diyet gerekir. *Umde*'de[1] böyle geçmektedir.

Katil, hakkında kısas hükmü verildikten sonra aklî dengesini kaybetse, kısas diyete dönüşür. Bir kimse "Beni öldür!" diyen birini öldürse ona kısas gerekmez. Bu kişiye diyet gerekip gerekmediği konusunda ihtilâf bulunmaktadır, en sahih görüşe göre diyet gerekmez. Yine birine, benim kölemi, kardeşimi, oğlumu, babamı öldür dedikten sonra o kişi de öldürse öldürene kısas gerekmez; bu durumlarda köle için diyet gerekmez, diğerlerinde ise diyet gerekir. *Hızânetü'l-Müftîn* adlı eserde şu mesele istisnâ olarak zikredilmiştir: "Bir kimse küçük olan oğlu için birine 'oğlumu öldür.' dese kısas gerekir." Bu konudaki bilgilerin tamamı *Bezzâziyye*'de yer almaktadır. Bir kimse kanının, ebedî olarak haram olup olmadığını bilmediği birini öldürse buna göre kısas uygulanmaması gerekir. *Hâniyye*'de şöyle geçmektedir: "Üç kişi birini bilerek öldürüyor. Daha sonra tövbe ederek velinin kendilerini affettiklerine dair şahitlik yapıyorlar.

---

1 Muhtemelen Sadruşşehîd Ömer b. Abdülazîz'e (ö. 536/1141) ait *Umdetü'l-Müftî* eser kastedilmektedir. Bu eser *Umdetü'l-Fetâvâ* olarak da bilinmektedir. / çev.

**تنبيه: يقبل قول المترجم في الحدود كغيرها**

فإن قيل: وجب أن لا يقبل؛ لأن عبارة المترجم بدل عن عبارة العجمي والحدود لا تثبت بالأبدال، ألا ترى أنه لا تثبت بالشهادة على الشهادة وكتاب[1] القاضي إلى القاضي.

أجيب بأن كلام المترجم ليس ببدل عن كلام الأعجمي، لكن القاضي لا يعرف لسانه ولا يقف عليه وهذا الرجل المترجم يعرفه ويقف عليه فكانت عبارته كعبارة ذلك الرجل لا بطريق البدل، بل بطريق الأصالة؛ لأنه يصار إلى الترجمة عند العجز عن معرفة كلامه كالشهادة يصار إليها عند عدم الإقرار، كذا في شرح الأدب للصدر الشهيد من الثامن والثلاثين.

**تنبيه: القصاص كالحدود في الدفع بالشبهة**

فلا يثبت[2] إلا بما تثبت به الحد.[3]

ومما فرع عليه أنه لو ذبح نائمًا فقال ذبحته وهو ميت فلا قصاص ووجبت الدية، كما في العمدة.

ومنها: لو جنّ القاتل بعد الحكم عليه بالقصاص فإنه ينقلب دية. ولا قصاص بقتل من قال «اقتلني» فقتله، واختلف في وجوب الدية والأصح عدمه. ولا قصاص إذا قال «اقتل عبدي أو أخي أو ابني أو أبي» لكن لا شيء في العبد وتجب الدية في غيره واستثنى في خزانة المفتيين ما إذا قال[4] «اقتل ابني» وهو صغير فإنه يجب القصاص، وتمامه في البزّازية. وينبغي أن لا قصاص بقتل من لا يعلم أنه محقون الدم على التأبيد أو لا. وفي الخانية: ثلاثة قتلوا رجلا عمدا ثم شهدوا بعد التوبة أن الولي عفا عنا

---

١ ف: ولا بكتاب.
٢ أي القصاص.
٣ ف: الحدود.
٤ ف- ما إذا قال.

Hasan'a [b. Ziyad] göre bunların şahitliği kabul olmaz. Ancak eğer içlerinden iki tanesi "Veli bizi affetti ve bu üçüncü kişiyi de affetti." derse bunun hükmü farklıdır. Bu son durumda Ebû Yûsuf'a göre sadece üçüncü kişi hakkındaki şahitlikleri kabul edilirken Hasan "Ben tümü hakkındaki şahitliği kabul ederim." demiştir. Biz *Kenz* şerhimizin dava bölümünde [*Kenz* müellifinin] "Bir kimse hasmına 'Ona kefil ver!' derse" sözünü şerhederken af konusunda bir mesele yazmıştık. Oraya müracaat et!

*Fevâid*'de yedi mesele hariç kısasın hadler gibi olduğunu yazmıştık. Bu yedi farklı mesele şunlardır:

1) Kısasta kâdı, kendi bilgisine dayanarak hüküm verebilir ancak hadlerde veremez. *Hulâsa*'da böyle geçmektedir.

2) Had miras olarak intikal etmez [mesela kendisine iftira atılan kişi ölse vârisleri dava açamaz] ancak kısas intikal eder.

3) Kazf dahil tüm hadlerde af sahih değildir, kısasta ise af mümkündür.

4) Adam öldürmede zaman aşımı, şahitliğe engel değildir. Kazf hariç hadlerde ise zaman aşımı şahitliğe engeldir.

5) Kısas, dilsizin işaret ve yazısı ile sabit olurken, hadlerde bu yolla sabit olmamaktadır. *Hidâye*'de "çeşitli meseleler" babında bu yer almaktadır.

6) Hadlerde şefaat (arabuluculuk) câiz değilken kısasta câizdir.

7) Kazf hariç hadler, mağdurun dava etmesine bağlı değildir. Kısas ise farklı olup dava bir zorunluluktur. Allah Teâlâ en iyi bilendir.

**Tenbîh:** Ta'zîr şüphe ile sabit olduğu için fakihler "Ta'zîr malın sabit olduğu şey ile sabit olur." demişlerdir. Yine bu sebeple ta'zîrde "yemin etme" bulunmakta ve yeminden kaçınma durumunda bununla hüküm verilmektedir.

Yine keffâretler de şüphe ile sabit olmaktadır. Ancak Ramazân orucunun keffâreti farklı olup şüphe bu keffâreti düşürür. Bu sebeple unutarak veya hata ile bu orucunu bozan kişiye keffâret vacip olmamaktadır. İlgili konuda ele alındığı üzere sıhhati konusunda alimler arasında ihtilâf bulunan bir oruç bozma sebebiyle keffâret gerekmez. Peki şüphe fidyeyi düşürür mü? Ben şimdiye kadar bunun hükmüne dair bir ifadeye rastlamadım.

قال الحسن: لا تقبل شهادتهم إلا أن يقول اثنان منهم عفا عنا وعن هذا الواحد، ففي هذا الوجه قال أبو يوسف: تقبل في حق الواحد، وقال الحسن: أقبل في حق الكل، انتهى. وكتبنا مسألة في العفو من[1] شرح الكنز من الدعوى عند قوله «وقيل لخصمه أعطه كفيلا» فلتراجع.

وكتبتُ في الفوائد أن القصاص كالحدود إلا في سبع مسائل:

الأولى: يجوز القضاء بعلمه في القصاص دون الحدود، كما في الخلاصة.

الثانية: الحدود لا تورث والقصاص يورث.[2]

الثالثة: لا يصح العفو في الحدود ولو كان حد القذف بخلاف القصاص.

الرابعة: التقادم لا يمنع من الشهادة بالقتل بخلاف الحدود سوى حد القذف.

الخامسة: يثبت بالإشارة والكتابة من الأخرس بخلاف الحدود، كما في الهداية من مسائل شتى.

السادسة: لا تجوز الشفاعة في الحدود وتجوز في القصاص.

السابعة: الحدود سوى حد القذف لا تتوقف على الدعوى بخلاف القصاص لا بد فيه من الدعوى، والله سبحانه وتعالى أعلم.

**تنبيه:**

التعزير يثبت مع الشبهة ولذا قالوا: يثبت بما يثبت به المال ويجري فيه الحلف ويقضى فيه بالنكول.

والكفارات تثبت معها أيضًا إلا كفارة الفطرة في رمضان فإنها تُسقطها، ولذا[3] لا تجب مع النسيان والخطأ وبإفساد صوم مختلَف في صحته كما علم في محله. وأما الفدية فهل تسقطها؟ لم أرها الآن.

---

١ ح س ف: في.
٢ ن س: موروث.
٣ س: كذا.

Şâfiîlerin haddi düşüren şüphe için, "şüphenin güçlü olmasını" şart görmeleri ilginçtir. Onlar şöyle der: "Bir müslüman bir zimmîyi öldürse, zimmînin velisi de o müslümanı öldürse burada, Ebû Hanîfe farklı görüşte olsa da [yani bu konuda şüphe olsa da] zimmînin velisi kısas edilir. Yine bir kimse nebîz içerse had cezası verilir ve bu konuda Ebû Hanîfe'nin muhalif görüşü dikkate alınmaz."

## YEDİNCİ KAİDE: HÜR İNSAN ÜZERİNDE ZİLYETLİK OLUŞTURULAMAZ

Bu sebeple hür bir kimse kaçırılsa (gasbedilse), kaçırılan kişi bir çocuk da olsa, bunun için tazminat ödenmez. Bir çocuk kaçırılsa ve kaçıranın elinde, kendi kendine aniden veya humma sebebiyle ölse kaçıran kişi bunu tazmin etmez. Bu görüşe "Eğer kaçırılan kişi, yıldırım çarpması, yılan sokması sebebiyle veya yırtıcı hayvanların, yıldırımın veya humma ve diğer bulaşıcı hastalıkların çok görüldüğü yere götürülmesi sebebiyle ölürse bu durumda kaçıran kişinin âkilesinin diyet ödemesi gerekir." şeklindeki mesele ile itiraz edilemez. Çünkü burada verilen diyet, gasp/kaçırma diyeti değil, öldürme (itlâf) diyetidir. Hür insan sadece öldürüldüğünde kendisi için tazminat ödenirken, köle için hem öldürülme hem de gasp durumunda tazminat ödenir. Mükâteb de küçük yaşta olsa bile, bu konuda hür insan gibi olup gasp sebebiyle kendisi için tazminat gerekmez. Bu konudaki bilgilerin tamamı Zeylaî'nin şerhinin [*Tebyînü'l-Hakâik*] kasâme babından hemen önce yer almaktadır. Ümmüveled de bu konuda hür kadın gibidir. Bir kimse, şüphe sebebiyle hür bir kadınla ilişkiye girip onu hamile bıraksa ve kadın doğum esnasında ölse, bunun hükmünün ne olacağına dair kitaplarımızda şu ana kadar bir ifadeye rastlamadım. Ancak bu durumda diyet ödemesinin gerekli olmaması gerekir. Bu durumdaki kadının, câriye olması halinde ise hüküm farklıdır.

Bu kaidenin diğer bir fer'î meselesi şudur: Hür bir kadın rızası ile bir adamla zina yapsa, kadın mehre hak kazanmaz. *Hâniyye*'de böyle geçmektedir. Eğer kadınla ilişkiye giren erkek, henüz reşit olmamışsa ikisine had gerekmez, kadın da mehre hak kazanmaz. "Bir cinsel ilişki ki ne had gerektirir ne de bedel (*ukr*[1])" denilen mesele budur. Ancak câriye, rızasıyla biriyle zina yapsa mehre hak kazanır. Çünkü mehir [câriyenin değil] efendinin hakkıdır.

1 Kendisiyle cinsel ilişkiye girilmiş olan kadına, mehir ödeme hükmünün sabit olamadığı durumlarda, ödenmesi gereken bir tür tazminattır. "Fâsid nikâhta ukr gerekir." sözünde ukr, mehr-i müsemmâ ve mehr-i misilden daha az verilen tazminat anlamındadır. / çev.

ومن العجيب أن الشافعية شرطوا في الشبهة أن تكون قوية قالوا فلو قتل مسلم ذميًّا فقتله ولي الذمي فإنه يقتل به وإن كان موافقًا لرأي أبي حنيفة ومن شرب النبيذ يحد ولا يراعى خلاف أبي حنيفة، انتهى.

**القاعدة السابعة: الحرّ لا يدخل تحت اليد**

فلا يضمن بالغصب ولو صبيًّا، فلو غصب صبيًّا فمات في يده فجأةً أو بحمى لم يضمن ولا يرد «ما لو مات بصاعقة أو بنهشة حيّة أو بنقله إلى أرض مسبعة أو إلى مكان الصواعق أو إلى مكان يغلب فيه الحمى والأمراض فإن ديته على عاقلة الغاصب»؛ لأنه ضمان إتلاف لا ضمان غصب والحر يضمن بالإتلاف والعبد يضمن بهما، والمكاتب كالحر لا يضمن بالغصب ولو صغيرًا، وتمامه في شرح الزيلعي قبيل باب القسامة، وأم الولد كالحرة[1]. ولم أر الآن حكم ما إذا وطئ حرة بشبهة فأحبلها وماتت بالولادة وينبغي عدم وجوب ديتها بخلاف ما إذا كانت أمة.

ومن فروع القاعدة لو طاوعته حرة على الزنا فلا مهر لها، كما في الخانية، ولو كان الواطئ صبيًّا فلا حد ولا مهر، وهذا مما يقال لنا وطء خلا عن العَقْر والعُقْر[2] بخلاف ما إذا طاوعته أمة لكون المهر حقّ السيد.

---

١ ح س: كالحر.
٢ التاجي: العقر بفتح العين الجرح والمراد هنا الحد.

Şu mesele bu kaidenin kapsamında yer almamaktadır: Ashabımız der ki: İki adam bir kadınla evlenme akdi yaptığı konusunda ihtilâfa düşse [ve hiçbirinin de beyyinesi yoksa] bu durumda eğer kadın adamlardan birinin evindeyse veya onunla zifafa girmişse bu kişinin evlilik yaptığı tercih edilir. Çünkü kadının onun evinde olması veya onunla zifafa girmiş olması ilk önce onun akit yaptığına delildir. Bu konuda evlâ olan "Zevce, zevcin yedindedir." demektir. Bunun delili ise hem bu meseledir hem de fakihlerin tehâlüf babında geçen "Hem zevce hem de koca için uygun olan şeylerde, kocanın sözü kabul edilir." sözünü gerekçelendirme sadedinde zikrettikleri şu ifadelerdir: "Çünkü zevce de kocanın yedindedir. Dolayısıyla da zevce de zevcenin yedinde olan şeyler de kocanın yedindedir."

Buna göre bu kaidenin aslı için şöyle demek daha uygundur: "Hür insan üzerinde zilyetlik oluşturulamaz. Ancak zevce, kocasının yedindedir." Yüce Allah en iyi bilendir.

Ben daha sonra *Câmi'u'l-Fusûleyn*'in on dokuzuncu faslında şunu gördüm: Bir kadın, bir adamın evinde bulunuyor ve adam onun kendi karısı olduğunu iddia ediyor. Zilyet olmayan başka biri ise o kadınla evli olduğunu iddia ediyor ve kadın da bu adamı doğruluyor. Bu durumda kadının evinde bulunduğu adamın sözü kabul edilir. Çünkü kendi evinde korumakla hür kadın üzerine zilyetlik sabit olur. Nitekim metada da durum böyledir.

## SEKİZİNCİ KAİDE: AYNI CİNSTEN İKİ ŞEY BİR ARAYA GELİRSE VE MAKSATLARI DA FARKLI DEĞİLSE GENEL OLARAK BİRİ DİĞERİNE DAHİL OLUR

Bu kaidenin fer'î meseleleri şunlardır:

Abdestsizlik ve cünüplük veya cünüplük ve hayız bir araya gelirse [yani aynı anda bulunursa] tek bir gusül yeterlidir. İhramlı biri, önce [cinsel ilişkiye girmeksizin] karısı ile öpüşürse ve ona bir koyun ödemesi vacip olursa ancak ardından karısıyla ilişkiye girerse bu durumda bu kaidenin muktezasına göre sadece cinsel ilişkinin keffâretini [yani *bedene*] ödemesi gerekir. Ancak ben bunun cevabını açık bir şekilde şu ana kadar görmedim.

وخرج عن هذه القاعدة قول أصحابنا: إذا تنازع رجلان في امرأة وكانت في بيت أحدهما أو دخل بها أحدهما فهو الأَولى لكونه دليلًا على سبق عقده والأَولى أن يقال «إن الزوجة في يد الزوج»، لما قدّمناه ولقولهم في باب التحالف إن القول قوله فيما يصلح لهما معلّلِين بأنها في يد الزوج فهي وما في يدها في يده.

فيقال في أصل القاعدة: الحر لا يدخل تحت يد أحد إلا الزوجة فإنها في يد زوجها، والله سبحانه أعلم.

ثم رأيتُ في جامع الفصولين من التاسع عشر ما نصّه: امرأة في دار رجل يدعي أنها امرأته، وخارج يدعيها وهي تصدقه فالقول لرب الدار، فقد صرّح بأن اليد تثبت على الحرة بحفظ الدار، كما في المتاع، انتهى.

**القاعدة الثامنة: إذا اجتمع أمران من جنس واحد ولم يختلف مقصودهما دخل أحدهما في الآخر غالبًا**

فمن فروعها:

إذا اجتمع حدث وجنابة أو جنابة وحيض[1] كفى الغُسل الواحد. ولو باشر المُحرم فيما دون الفرج ولزمته شاة ثم جامع ومقتضاها الاكتفاء بموجب الجماع، ولم أره الآن صريحًا.

---

١ د: أو حدث وحيض.

İhramlı biri el ve ayak tırnaklarını aynı yerde/anda kesse tek bir *dem* gerekir ve bu konuda ittifak vardır. Ancak farklı yerlerde keserse, İmam Muhammed'e göre yine tek bir dem gerekir. Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf'a göre ise eller için ayrı bir dem, ayaklar için ayrı bir dem gerekir; hatta iki el ve iki ayağın her birini ayrı yerlerde kesmişse dört dem gerekir. El ve ayak tırnaklarını aynı mecliste kestiğinde biz mana açısından tek bir ihram suçu (cinayet) olarak değerlendirdik çünkü burada maksat aynıdır ki o da kolay olanı tercih etmektir (irtifâk). Meclis aynı olunca mana itibara alınmış; farklı olunca, ayrı ayrı azalar olması sebebiyle cinayetler itibara alınmıştır. Yine ihramlı bir adam, bir zevcesiyle veya zevceleriyle birden fazla cinsel ilişkiye girse hüküm, bu ihtilâfa göredir. Ancak bununla ilgili olarak meşâyıhımız şöyle demiştir: Arafat vakfesinden sonra cinsel ilişkide birinci defada *bedene*, ikinci defada ise koyun gerekir. *Mebsût*'ta böyle geçer. *Hâniyye*'de geçtiğine göre ihramlı biri Arafat vakfesinden önce karısıyla farklı bir mecliste ikinci kez ilişkiye girse ve bu ikinci ilişkiyle amacı da fâsid haccı terk etmek değilse bu durumda Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf'a göre ikinci ilişkiden dolayı başka bir dem gerekir. Ancak eğer ikinci ilişki ile fâsid haccı bitirmeye niyetlenmişse bu durumda bunun için bir şey lazım gelmez.

Bir kimse camiye girse ve farz namaz veya namazın sünnetini kılsa *tahiyyetü'l-mescid* namazını da kılmış olur. Mekke'ye giren kişi, farz veya adak tavafı yapsa kudûm tavafını da yapmış olur. Ancak ifâza (ziyaret) tavafı yapması durumunda bu, vedâ tavafı yerine geçmez. Çünkü bunların her biri bir amaçtır ve her ikisinin amacı ayrıdır. Yine bir kimse Mescid-i Harâma girip orada cemaatle namaz kılsa bu namaz *tahiyyetü'l-beyt* namazı yerine de geçmez. Çünkü iki namazın türü farklıdır. Buna göre tavaftan sonra kılınan farz namazın da iki rekâtlik tavaf namazının yerine de geçmemesi gerekir. Ancak kılınan farz namaz, tavaf namazından farklı olarak tahiyyetü'l-mescid namazı yerine geçer. Çünkü tavaf namazı vaciptir ve başka bir fiil (namaz) ile düşmez ancak tahiyyetü'l-mescid namazı böyle değildir [yani müstehaptır ve farzın içine dahil olur].

ومنها: لو قصّ المُحرم يديه ورجليه في مجلس واحد فإنه يجب عليه دم واحد اتفاقًا، وإن كان في مجالس فكذلك عند محمد، وعلى قولهما يجب لكل يدٍ دمٌ ولكل رجل دمٌ إذا وجد ذلك في كل مجلس حتى يجب عليه أربع دماء إذا وُجد في كل مجلس قلمُ يدٍ أو رجلٍ فجعلناها جناية واحدة معنى لاتحاد المقصود وهو الارتفاق، فإذا اتحد المجلس يعتبر المعنى وإذا اختلف تعتبر جنايات لكونها أعضاء متباينة. وعلى هذا الاختلاف لو جامع مرة بعد أخرى مع امرأة واحدة أو نسوة، إلا أن مشايخنا قالوا في الجماع بعد الوقوف في المرة الأولى: عليه بدنة وفي المرة الثانية عليه شاة، كذا في المبسوط. وفي الخانية: فإن جامعها مرة أخرى في غير ذلك المجلس قبل الوقوف بعرفة ولم يقصد به رفض الحجة الفاسدة يلزمه دم آخر بالجماع الثاني في قول أبي حنيفة وأبي يوسف، ولو نوى بالجماع الثاني رفض الحجة الفاسدة لا يلزمه بالجماع الثاني شيء،[١] انتهى.

ومنها: لو دخل المسجد وصلى الفرض أو الراتبة دخلت فيه التحيةُ، ولو طاف القادم عن فرض أو نذر دخل فيه طواف القدوم، بخلاف ما لو طاف للإفاضة لا يدخل فيه طواف الوداع؛ لأن كلا منهما مقصود ومقصودهما مختلف، ولو دخل المسجد الحرام فصلى مع الجماعة لا ينوب عن تحية البيت لاختلاف الجنس، ولو صلى فريضة عقب[٢] طواف ينبغي أن لا يكفيه عن ركعتي الطواف بخلاف تحية المسجد؛ لأن ركعتي الطواف واجبة فلا تسقط بفعل غيرها بخلاف تحية المسجد.

١ ن: شيء بالجماع الثاني.
٢ دح: عقيب.

Bir kimse namazda secde âyeti okusa ve ardından üç âyet okumaksızın namaz secdesi yapsa bu namaz secdesi, tilâvet secdesi yerine de geçer. Çünkü maksat hasıl olmuştur ki her ikisindeki maksat da Allah'ı tâzim etmektir. Yine secde âyetinden hemen sonra yaptığı rükû, kıyasa göre tilâvet secdesi yerine geçer. Bunlar, *Menâr* şerhinde de beyan ettiğimiz üzere, kıyas ile amel edilen yerlerdendir. Yine bir kimse aynı mecliste birden fazla secde âyeti okusa tek bir tilâvet secdesi yapması yeterlidir. Namazda birden fazla hata eden kişi de tek bir sehiv secdesi yapar.

Ancak ihram yasakları bu konuda farklı olup işlenen suçun türü farklılaştığında işlenen her bir ihram suçu için ayrı bir ceza gerekir. İkisi arasındaki fark şudur: Namazdaki sehiv secdesinden maksat Şeytan'ın burnunu yere sürtmektir ki bu maksat, namazın sonunda yapılacak iki secde ile hasıl olur. İhram yasaklarındaki cezanın maksadı ise çiğnenen hürmetin telafi edilmesidir. Bu yüzden her bir suçun ayrıca telafi edilmesi gerekir. Dolayısıyla her telafinin farklı maksadı bulunmaktadır.

Bir kimse birden fazla zina veya şarap içme veya hırsızlık suçu işlese ister birincinin cezası ile ikincisinin aynı olsun ister olmasın tek bir had yeterlidir. Buna göre önce bekarken zina eden, daha sonra da *muhsan*[1] iken zina eden birine tek had olarak recm yeterlidir. Tek bir kişiye veya birden fazla kişiye, tek bir mecliste veya birden fazla mecliste birçok kez namus iftirası atsa tek bir had yeterlidir. Ancak bir kimse zina ettikten sonra had cezası alır ve tekrar ikinci kez zina ederse bunun durumu farklı olup ikinci defa had cezası alır. Yine bir kimse zina eder, şarap içer ve hırsızlık yaparsa, suçların türleri farklı olduğu için her birine ayrı had uygulanır.

Bir kimse Ramazân orucunun gündüzünde birden fazla kere cinsel ilişkiye girerse ikinci ve sonraki ilişkiler için bir şey lazım gelmez. İki günde de ilişkiye girerse bu durumda eğer iki ayrı Ramazânda ise iki ayrı keffâret ödemesi gerekir. Tek bir Ramazânda ise bu durumda eğer birincisinin keffâretini ödemişse yine ayrı keffâretler lazım gelir. Birincinin keffâretini ödememişse tek bir keffâret lazım gelir.

---

1 Zina fiiline recm cezası verilmesi için sekiz şarta sahip olan kişiye *muhsan* denir. Bu şartlar: 1) İslâm, 2) Hürriyet 3) Akıl 4) Bulûğ 5) Sahih nikâh 6) Bu sahih nikâh içerisinde cinsel ilişki 7) Sahih nikâh içinde cinsel ilişkide bulunan kişinin ihsân vasfına sahip olması yani kâfir olmaması 8) Kocanın da aynı sıfatta olmasıdır. / çev.

ولو تلا آية سجدة[١] فسجد صلبية[٢] قبل أن يقرأ ثلاث آيات كفت[٣] عن التلاوة لحصول المقصود وهو التعظيم، وكذا[٤] لو ركع لها فورًا أجزأت قياسًا. وهذه من المواضع التي يعمل فيها بالقياس، كما بيناه في شرح المنار، وكذا لو تلا آية وكررها في مجلس واحد اكتفى بسجدة واحدة، ولو تعدد السهو في الصلاة لم يتعدد الجابر.

بخلاف الجابر في الإحرام فإنه يتعدد بتعدد الجناية إذا اختلف جنسها؛ لأن القصد بسجود السهو رغم أنف الشيطان وقد حصل بالسجدتين آخرَ الصلاة والمقصود في الثاني جبر هتك الحرمة فلكل جبر فاختلف المقصود.

ولو زنى أو شرب أو سرق مرارًا كفى حدٌّ[٥] واحدٌ سواء كان الأوّل موجبًا لما أوجبه الثاني أو لا، فلو زنى بكرًا ثم ثيبًّا كفى الرجم، ولو قذف مرارًا واحدًا أو جماعةً في مجلس أو مجالس كفى حد[٦] واحد، بخلاف ما إذا زنى فحد ثم زنى فإنه يحد ثانيا، ولو زنى وشرب وسرق أقيم الكل لاختلاف الجنس.

ولو وطئ في نهار رمضان مرارًا لم يلزم بالثاني وما بعده شيءٌ، ولو في يومين فإن[٧] كانا من رمضانين تعددت، وإلا فإن كفر للأول تعددت وإلا اتحدت.

---

١ ف- سجدة.
٢ التاجي: أي سجدة الصلاة.
٣ ح: ولو تلا آية سجدة قبل أن يقرأ ثلاث آيات فسجد صلبية كفت.
٤ ف: ولذا.
٥ س ف ن د- حد.
٦ س ف ن - حد.
٧ ح: إن.

İhramlı kişi, Harem'de bir av öldürse tek bir ceza gerekir;[1] o ceza da [Harem için değil] ihram için olur. Çünkü ihramın hürmeti daha kuvvetlidir. Ancak ihramlı kişi kokulu ve dikişli elbise giyse, suçun türü farklı olduğu için, iki fidye gerekir. Bundan dolayı Zeylaî, [*Kenz* müellifinin] "veya başını kına ile kınalarsa" sözünü şerhederken şöyle demiştir: "Bu hüküm, kınanın sıvı olması durumundadır. Eğer kına katman oluşturacak şekilde ise bu durumda iki dem gerekir: Birincisi güzel koku sürdüğü için, diğeri ise başını kapattığı içindir." İfrâd haccı yapan kişiye bir dem gereken yerde kırân haccı yapana iki dem gerekir. Çünkü bize göre kırân haccı yapan biri [biri umre, biri hac olmak üzere] iki ihrama girmiş kabul edilir. Kitaplarımızda geçen "Ancak kırân haccı yapan kişi, mîkâtı ihramsız geçerse bunun için tek bir ceza gerekir." şeklindeki ifadeler, munkatı' bir istisnâdır. Çünkü mîkât, ihramsız geçildiğinde, kırân haccı gerçekleşmez.

Bir kimse aynı şüphe sebebiyle bir kadınla, birden fazla kez ilişkiye girse, eğer bu şüphe *milk şüphesi* (mahalde şüphe) ise tek bir mehir gerekir. Çünkü ikinci ilişki kendi milkinde söz konusu olmuştur. Eğer iştibâh şüphesi (fiilde şüphe) ise bu durumda her ilişki için ayrı bir mehir ödemesi gerekir. Çünkü her bir ilişki, başkasının milkinde cereyan etmiştir. Birincisinin örneği, bir kimsenin, oğlunun câriyesi ile veya oğlunun mükâtebesi ile ilişkiye girmesi veya fâsid nikâhla evlendiği kadınla ilişkiye girmesidir. İkincinin örneği ise iki kişi arasında müşterek olan bir câriye ile ortaklardan birinin ilişkiye girmesidir. İki kişi arasında ortak olan mükâteb bir câriye ile ortaklardan biri, birden fazla ilişkiye girse ilişkiye giren ortağın payı konusunda tek bir mehir lazım gelirken, diğer ortağın payı için ilişki sayısınca mehir gerekir; bu durumda mehirlerin tamamı, câriyeye ait olur. Ancak satın aldığı ve birçok kez ilişkiye girdiği câriye, istihkak edilirse, bunun için tek bir mehir gerekir. *Zahîriyye*'de böyle geçmektedir.

Bir kimse bir câriye ile zina ettikten sonra onu öldürürse hem had gerekir hem de câriyenin kıymetini tazmin eder. Çünkü iki suç, tür olarak birbirinden farklıdır. Hür bir kadınla zina ettikten sonra kadını öldürse hem diyet hem de had gerekir. Mükellef bir kadınla zina edip onda *ifzâ*ya [genital organlara zarar verme] sebebiyet verse, bu durumda eğer kadın rızasıyla zina etmişse ve taraflardan birinin de şüphe (*milk şüphesi*) iddiası yoksa, her ikisine de had gerekir. Ayrıca kadın kendi rızası ile zina ettiği için ifzâdan dolayı bir tazmin ve yine kendilerine had vacip olduğu için kadına mehir gerekmez. Eğer şüphe iddiaları varsa hem had gerekmez hem de ifzâ için tazmin gerekmez ancak bu durumda *ukr* gerekir.

1 Kıyasa göre birisi ihramlıyken, diğeri de Harem'deyken işlemiş olması nedeniyle iki ceza gereklidir. / çev.

ولو قتل المُحرم صيدًا في الحرم فعليه جزاء واحد للإحرام لكونه أقوى، ولو لبس المحرم ثوبًا مطيبًا فعليه فديتان لاختلاف الجنس، ولذا قال الزيلعي في قول الكنز: «أو خضب رأسه بحناء»: هذا إذا كان مائعًا وإن كان ملبدًا[1] فعليه دمان دم للطيب ودم لتغطية الرأس، انتهى. ويتعدد الجزاء على القارن فيما على المفرد به دمٌ لكونه مُحرما بإحرامين عندنا؛ وقولهم[2] «إلا أن يتجاوز الميقات غير مُحرم» استثناء منقطع لأنه حالة المجاوزة لم يكن قارنًا.

ولو تكرر الوطء بشبهة واحدة فإن كانت شبهة ملك لم يجب إلا مهر واحد؛ لأن الثاني صادف ملكه، وإن كانت شبهة اشتباه وجب لكل وطء مهر؛ لأن كل وطء صادف ملك الغير، فالأوّل كوطء جارية ابنه أو مكاتبه والمنكوحة فاسدًا ومن الثاني كوطء أحد الشريكين الجارية المشتركة، ولو وطئ مكاتبة مشتركة مرارًا اتحد في نصفه[3] لها وتعدد في نصيب شريكه والكل لها، ولا يتعدد في الجارية المستحقة، كذا في الظهيرية.

ومَن زنى بأَمة فقتلها لزمه الحد والقيمة لاختلافهما، ولو زنى بحرة فقتلها وجب الحد مع الدية، ولو زنى بكبيرة فأفضاها فإن كانت مطاوِعةً من غير دعوى شبهة فعليهما الحد ولا شيء في الإفضاء لرضاها به ولا مهر لها لوجوب الحد، وإن كان مع دعوى شبهة فلا حد ولا شيء في الإفضاء ووجب العُقر،

---

١ أي كثيفا.
٢ د: فوله.
٣ د: نصيبها.

Eğer kadın zinaya zorlanmışsa ve şüphe iddiası da yoksa erkeğe had gerekir, kadına gerekmez ancak kadın mehre hak kazanmaz. Bu durumda eğer kadın *ifzâ* rahatsızlığından dolayı idrarını tutamıyorsa bunun için erkeğin tam diyet ödemesi de gerekir. İdrar tutamama rahatsızlığı yoksa erkeğe had uygulanır ve diyetin üçte birini öder. Eğer bu son durumda şüphe iddiası varsa ikisine de had gerekmez ve bu durumda idrar tutma rahatsızlığı da yoksa erkeğin diyetin üçte birini ödemesinin yanı sıra mehir de ödemesi gerekir. Zâhiru'r-rivâye'de böyle geçmektedir. İdrarını tutamıyorsa tam diyet ödemesi gerekir. Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf'a göre bu durumda mehir ödemek zorunda değildir. Muhammed'e göre ise mehir de öder. Eğer ilişki kurduğu kişi reşit olmamış ancak ilişki kurulabilecek bir olgunluktaysa bu da [ceza ve mehrin tazmini açısından] büyük kişi gibi kabul edilir; ancak bunun hakkında *erş*in düşmesi söz konusu olmaz. Eğer böyle bir olgunluğa sahip değilse bu durumda da idrarını tutma rahatsızlığı oluşmamışsa diyetin üçte biri ve tam mehir gerekirken, had uygulanmaz. İdrarını tutamıyorsa sadece diyet gerekir. Zeylaî'nin şerhinin [*Tebyînü'l-Hakâik*] hadler bahsinde böyle geçmektedir.

Cinayetlere gelince, birinin birkaç uzvunu kesse ve sonra da öldürse burada her biri için ayrı ceza verilir. Ancak hem uzuv kesme hem de öldürme hatalı olmuşsa ve öldürme kesilen uzuv iyileşmeden gerçekleşmişse bunun hükmü farklıdır. Bu konuda on altı farklı durum söz konusudur. Çünkü uzuv kesip öldürdükten sonra ikisinin kasten, ikisinin hatâen, birinin kasten, diğerinin hatâen olma ihtimali var. Bu dört durumdan her birinin de bir kişiye veya iki kişiye yönelik olma ihtimali var. Dolayısıyla dört durum, sekiz duruma çıkmaktadır. Sekiz durumun her birinde öldürme ya kesilen uzvun iyileşmesinden sonra gerçeklemiştir ya da iyileşmeksizin gerçekleşmiştir. Biz bunları *Menâr* şerhimizin edâ ve kazâ bahsinde izah etmiştik.

İddet bekleyen bir kadınla şüphe sebebiyle ilişkiye girilse yeni baştan iddet beklemesi gerekir ancak iki iddet tedahül eder, o ana kadar görülen hayızlar her iki iddet için de sayılır.[1] Kadınla ilişkiye giren kişinin, o iddetin sahibi (boşayan kocası) olması ile başka biri olması arasında fark yoktur. Çünkü iddet beklemekle maksat gerçekleşmiş olur.

Böylece kaidede zikretmiş olduğumuz "aynı cins", "maksatları farklı olmayan" ve "genel olarak" ifadelerimizle neleri kastettiğimizi ve neleri dışarıda bıraktığımızı anlamış oldun. Muvaffak kılan Allah'tır.

1 Söz gelimi iki hayız gören bir kadınla tekrar ilişkiye girilse, önce birinci iddetin bitmesi için bir hayız daha bekler ve böyle birinci iddet biter. Ancak bu beklediği bir hayız aynı zamanda ikinci iddet için de sayılır ve böylece ikinci iddetten de bir hayız beklemiş olur. Dolayısıyla bundan sonra iki hayız daha bekleyerek ikinci iddetini bitirir. / çev.

وإن كانت مكرَهة من غير دعوى شبهة فعليه الحد دونها ولا مهر لها، فإن لم يستمسك بولها فعليه الدية كاملة وإلا حُدّ وضمن ثلث الدية وإن كان مع دعوى شبهة فلا حد عليهما، فإن كان البول يستمسك فعليه ثلث الدية ويجب المهر في ظاهر الرواية، وإن لم يستمسك البول فعليه الدية كاملة ولا يجب المهر عندهما خلافا لمحمد، وإن كانت صغيرة يجامع مثلها فهي كالكبيرة إلا في حق سقوط الأرش، وإن كانت لا يجامع مثلها فإن كان يستمسك بولها فعليه ثلث الدية وكمال المهر ولا حد عليه وإلا فالدية فقط، كذا في شرح الزيلعي من الحدود.

وأما الجناية إذا تعددت بقطع عضوه ثم قتله فإنها لا تداخل فيها إلا إذا كانا خطأين على واحد ولم يتخللهما برء، وصورها ستة عشر لأنه إذا قطع ثم قتل فإما أن يكونا عمدين أو خطأين أو أحدهما عمدًا والآخر خطأ وكل من الأربعة إما على واحد أو اثنين وكل من الثمانية إما أن يكون الثاني قبل البرء أو بعده، وقد أوضحناه في شرح المنار في بحث الأداء والقضاء.

والمعتدة إذا وطئت بشبهة وجبت[1] أخرى وتداخلتا والمرئي منهما سواء كان الواطئ صاحب العدة الأولى أو غيره لحصول المقصود.

وقد علمت ما احترزنا عنه بقولنا «من جنس واحد» وبقولنا «ولم يختلف مقصودهما» وبقولنا «غالبًا»، والله الموفق[2].

---

١ س+ عدة.
٢ ن– والله الموفق.

## DOKUZUNCU KAİDE: KELAMIN İ'MÂLİ, İMKÂN OLDUĞU SÜRECE, İHMALİNDEN EVLÂDIR; İ'MÂLİ MÜMKÜN OLMAZSA İHMAL OLUNUR

Bundan dolayı ashabımız usulde şu konu üzerinde ittifak etmiştir: Hakikat imkânsız (müteazzir) olursa mecaza gidilir. Buna göre bir kimse "Şu hurma ağacından yemeyeceğim." diye yemin etse bu durumda hurma ağacından çıkan her ürünü ve satılıp parası ile alınan yiyecek türü şeyleri yemekle yemini bozulur. Yine "Şu undan yemeyeceğim." diye yemin etse unu ve undan yapılan ekmek vb. şeyleri yemekle yemini bozulur. Bu kişi o hurma ağacının kendisini ve unun kendisini yese sahih görüşe göre yemini bozulmuş olmaz.

Şer'an veya örfen kullanımı terk edilen şeyler de tıpkı müteazzir olanlar gibidir. Bu açıdan bir lafzın hem hakiki hem de mecaz anlamını almak taazzur ederse veya lafız müşterek olup anlamlardan birini tercih etmeyi sağlayan bir delil yoksa, lafız ile amel imkânı olmadığı için, anlamsız bırakılır. Birincinin yani hakikat ve mecazla amelin imkânsız olmasının örneği şudur: Bir kimse babası belli olan karısına yönelik "Bu benim kızımdır." dese karısı ona ebedî olarak haram olmaz. İkincisinin yani müşterek lafzın örneği ise şudur: Bir kimse mevlâsına vasiyette bulunsa ancak hem onu âzat eden efendisi hem de onun âzat etmiş olduğu bir köle olmuş olsa [her ikisine de mevlâ denildiği için] bu vasiyet bâtıl olur. Ancak bu kişinin, onu âzat eden efendisi yok ise ve onun âzat ettiği köleler (mevlâ) olursa ve ayrıca o âzat edilen kölelerin de âzat etmiş olduğu köleleri (mevlâlarının mevlâları) olursa bu durumda vasiyet, kendi âzat ettiği kölelere döner. Çünkü hakikat anlamı onlardır. Onun mevlâlarının mevlâlarına bir şey gitmez. Çünkü onlar mecazdır ve hakikat ile mecaz aynı anda bir araya gelmez.

Bu kaidenin fer'i kıldığım diğer bir mesele *Hâniyye*'de geçmektedir: "Bir adamın iki karısı var ve birine 'Seni dört kere boşadım' diyor. O kadın ise 'bana üç kere yeter' deyince adam, 'Fazlası, falanca kadın için gerçekleşsin' diyor. Bu durumda diğer karısı hiçbir talâk ile boşanmış olmaz. Koca 'Üç talâk senin, kalanı senin arkadaşınındır.' dese yine diğer karısı boşanmış olmaz." Burada lafız ile amel imkânı olmadığı için lafız ihmal edilmiştir. Çünkü şâri' üçten fazla olan boşamayı bâtıl kabul etmiştir, bu yüzden fazlasının başka biri için geçerli olması imkânsız olmuştur.

## القاعدة التاسعة: إعمال الكلام أولى من إهماله متى أمكن فإن لم يمكن أهمل

ولذا اتفق أصحابنا في الأصول على أن الحقيقة إذا كانت متعذّرة فإنه يصار إلى المجاز، فلو حلف لا يأكل من هذه النخلة أو[1] هذا الدقيق حنث في الأوّل بأكل ما يخرج منها وبثمنها إن باعها واشترى به مأكولا، وفي الثاني بما يتخذ منه كالخبز، ولو أكل عين الشجرة والدقيق[2] لم يحنث على الصحيح.

والمهجور شرعًا أو عرفًا كالمتعذر، وإن تعذّرت الحقيقة والمجاز أو كان اللفظ مشتركًا بلا مرجّح أهمل لعدم الإمكان،[3] فالأوّل قوله لامرأته المعروفة لأبيها «هذه بنتي» لم تحرم بذلك أبدًا، والثاني لو أوصى لمواليه وله مُعتِق -بالكسر- ومعتَق -بالفتح- بطلت ولو لم يكن له معتِق-بالكسر- وله موال أعتقهم ولهم موال أعتقوهم انصرفت إلى مواليه؛ لأنهم الحقيقة ولا شيء لموالي مواليه؛ لأنهم المجاز ولا يجمع بينهما.

ومما فرّعته على هذه القاعدة ما في الخانية: رجل له امرأتان فقال لإحداهما «أنت طالق أربعًا» فقالت «الثلاث تكفيني» فقال الزوج «أوقعت الزيادة على فلانة» لا يقع على الأخرى شيء، وكذا لو قال الزوج «الثلاث لك والباقي لصاحبتك» لا تطلق الأخرى، انتهى. لعدم إمكان العمل فأهمل؛ لأن الشارع حكم ببطلان ما زاد فلا يمكن إيقاعه على أحد.

---

١ ن د+ من.
٢ د: أو الدقيق.
٣ د ح: لعموم الإمكان.

Bununla ilgili bir fer'î mesele de Üstad Tahâvî'den gelen hikâye olup *Yetimetü'd-Dehr*'in talâk bahsinde bu nakledilmiştir. Bir kimse aynı anda hem boşayabileceği hem de boşayamayacağı kişileri talâk lafzı altında toplasa yani bu ikisine yönelik olarak 'Sizden birini boşadım.' derse [bu konunun detayları olup] *Hâniyye*'de şöyle yer almaktadır: Bir kimse karısına ve başka bir adama yönelik olarak 'Biriniz boştur.' dese Ebû Hanîfe'ye göre karısı hakkında boşanma gerçekleşmiş olmaz. Ebû Yûsuf'tan gelen bir rivayete göre karısı hakkında boşanma gerçekleşir. Bir kimse karısı ve yabacı bir kadını kastederek 'İkinizden birini boşadım.' derse karısı boş olmuş olur. Ancak 'Biriniz boştur.' derken herhangi bir şeye [yani boşamaya] niyet etmemişse karısı boş olmuş olmaz. Ebû Yûsuf ve Muhammed'den gelen rivayete göre bu son durumda karısı boş olmuş olur. Karısı ile boşamaya mahal olmayan bir varlığı, mesela hayvan ve taş gibi şeyleri kastederek 'İkinizden biri boştur.' dese Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf'a göre karısı boş olmuş olur. İmam Muhammed'e göre ise boşanmış olmaz. Yaşayan karısı ile daha önce ölmüş olan karısını kastederek 'Biriniz boştur.' dese yaşayan karısı boşanmış olmaz." Bu kitabın devamında da şunlar kaydedilmektedir: "Bir kimse sahih nikâhla ve fâsid nikâhla evlendiği iki kadına yönelik olarak 'Biriniz boştur.' dese, tıpkı karısı ile yabancı bir kadına söylediğinde olduğu gibi burada da sahih nikâhla evlendiği karısı boş olmuş olmaz." Hâsılı, bir kimse karısı ile başka birine yönelik olarak "Biriniz boştur." dese hiçbir durumda karısı boş olmuş olmaz; sadece karısı ile duvar ve hayvan gibi varlıklar aynı lafızda kullanıldığı zaman karısı boş olmaktadır çünkü buradaki duvar ve hayvan talâka ehil olmadığı için boşama lafzı karısı hakkında kullanılmaya elverişli kılınmış olur. Karısına ve diğer insanlara yönelik kullandığında ise lafız hepsi için kullanılmaya elverişli olduğu için karısı hakkında boşanma gerçekleşmez. Ancak burada karısı ve bir erkeğin aynı lafızda kullanılması durumu problem arz etmektedir. Çünkü erkek talâk ile nitelendirilememektedir. Bundan dolayı bir kimse karısına "Ben senden boşum." dese bu sözü lağvolur. Bu probleme şöyle cevap verilebilir: "Talâk, evlilik bağını izâle etmek içindir ve bu bağ kadın ile erkek arasında müşterektir. [Dolayısıyla erkek de buna ehil olabilir.]"

Bu kaide kapsamında yer verdiğim bir diğer mesele İmâm-ı Âzam'ın şu görüşüdür: Bir kimse, yaşça kendisinden büyük olan kölesine "Bu benim oğlumdur." dese Ebû Hanîfe burada kullanılan "oğlum" ifadesini mecazen "hür" anlamına almış ve kölenin âzat olacağını söylemiştir. Ebû Yûsuf ve Muhammed ise lafızla amel edilmeyeceğini söylemiştir (ihmâl).

ومنها: حكاية الأستاذ[1] الطحاوي حكاها في يتيمة الدهر من الطلاق: ولو جمع بين مَن يقع الطلاق عليها ومن لا يقع وقال «إحداكما[2] طالق» ففي الخانية: ولو جمع بين منكوحته ورجل وقال «أحدكما طالق» لا يقع الطلاق على امرأته في قول أبي حنيفة، وعن أبي يوسف أنه يقع، ولو جمع بين امرأته وأجنبية وقال «طلقت إحداكما» طلقت امرأته، ولو قال «إحداكما[3] طالق» ولم ينو شيئًا لا تطلق امرأته، وعن أبي يوسف ومحمد أنها تطلق، ولو جمع بين امرأته وبين ما ليس محلًّا للطلاق كالبهيمة والحجر وقال «إحداكما طالق» طلقت امرأته في قول أبي حنيفة وأبي يوسف، وقال محمد لا تطلق. ولو جمع بين امرأته الحية والميّتة وقال «إحداكما طالق» لا تطلق الحية، انتهى. ثم قال فيها: ولو جمع بين امرأتين إحداهما صحيحة النكاح والأخرى فاسدة النكاح وقال «إحداكما طالق» لا تطلق صحيحة النكاح، كما لو جمع بين منكوحته وأجنبية وقال «إحداكما طالق» انتهى. وحاصله أنه لو جمع بين امرأته وغيرها وقال «إحداكما طالق» لم يقع على امرأته في جميع الصور إلا إذا جمع بينهما وبين جدار أو بهيمة؛ لأن الجدار لما لم يكن أهلا أعمل اللفظ في امرأته، بخلاف ما إذا كان المضموم آدميًّا فإنه صالح في الجملة إلا أنه يشكل بالرجل؛ فإنه لا يوصف بالطلاق عليه، ولذا لو قال لها «أنا منك طالق» لغى، وقد يقال إن الطلاق لإزالة الوصلة وهي مشتركة بينهما.

ومما فرّعته على القاعدة قول الإمام الأعظم فيما إذا قال[4] لعبده الأكبر سنًّا منه «هذا ابني» فإنه أعمله عتقًا مجازًا عن «هذا حر»؛ وهما أهملاه.

---

١ ف: لأستاذ.
٢ س ف: أحدكما.
٣ ف: إحداهما.
٤ ن س ف– فيما إذا قال.

*Menâr*'ın harfler bahsinde "veya (*ev*)" harfi ile ilgili olarak şöyle geçer: Ebû Yûsuf ve Muhammed'e göre bir kimse kölesi ve atına yönelik olarak "Bu veya bu hürdür." dese bu söz bâtıl olur. Çünkü "veya" lafzı muayyen olmayan bir şekilde iki şeyden biri için kullanılan bir lafızdır. Oysa buradaki at, âzat edilmeye mahal değildir [dolayısıyla lafız bâtıl olur]. Ebû Hanîfe'ye göre de "veya" lafzı bu anlamdadır ancak bunda tayin ihtimali bulunmaktadır ve tayin etmesi gereklidir. Nitekim bir kimse iki kölesine yönelik böyle bir ifade kullansa kölelerden birini tayin etmek zorunda kalır. Muhtemel mana ile amel etmek, lafzı boş/amelsiz bırakmaktan evlâdır. Ebû Hanîfe burada, hakikat manası imkânsız olduğunda muhtemel manası olan mecaza gitmiştir. İmâmeyn ise hükmün imkânsız olması durumunda istiareyi (mecaz) kabul etmemiştir. Burada söz konusu hüküm "veya (*ev*)" lafzı ile kayıtlanmıştır. Çünkü bir kimse kölesine ve atına yönelik olarak "İkinizden biri hürdür." dese ittifakla köle âzat olur. Nitekim *Muhît*'te böyle geçmektedir. Biz *Menâr* şerhinde bu ikisi arasındaki farkı beyan etmiştik.

Bu kaidenin bir diğer fer'i şudur: Bir kimse "çocuklarına" vakıfta bulunsa ve onun sadece çocuklarının çocukları (yani torunları) olsa vakıf torunlarına gider. Burada mecaz ile amel edilerek lafzın boşa gitmesi engellenmiştir. Yine bir kimse mevlâlarına vakıfta bulunsa ancak mevlâsı olmasa ve sadece mevlâlarının mevlâları olsa vakıf ona gider. *Tahrîr*'de böyle geçmektedir. Ancak şu mesele bu kabilden değildir: Bir kimse şart ve cevaplı cümle kursa ancak cevabın başına *fâ* harfi getirmese[1] fâ harfi olmaksızın ta'lik imkânı olmadığı için biz böyle bir cümlenin ta'lik olmadığını kabul ediyor [ve şartı lağvederek] sözün derhal yürürlüğe girdiğini (müneccez olduğunu) söylüyoruz. Bu durumda [kazâen] niyetine itibar edilmez. Ebû Yûsuf'tan gelen rivayete göre o bu konuda farklı görüştedir. Yine "Sen Mekke'de boşsun!" derse [Mekke ifadesi lağvolur] ve boşama derhal gerçekleşir. Fakat bu durumda eğer "Mekke'ye girersen" manasını kastetmişse diyâneten sözü tasdik edilir. "Mekke'ye girdiğinde boşsun!" sözü ise ta'liktir.

İmam Asyûtî bu kaidenin fer'i arasında Sübkî'nin *Fetâvâ*'sında geçen bir meseleyi de kaydetmiştir. Biz önce bu iki imamın ifadelerinin tamamına yer verecek, ardından Allah'ın bize lütfettiği kadarıyla usulümüze uygun olana yer vereceğiz.

---

1 Mesela "İn dehalti ed-dâre enti tâlikun" dese. / çev.

وقال في المنار من بحث الحروف من «أو»: وقالا إذا قال لعبده ودابته «هذا حر أو هذا» إنه باطل؛ لأنه اسم لأحدهما غير عَيْن وذلك غير محل للعتق، وعنده هو كذلك لكن على احتمال التعيين حتى لزمه التعيين، كما في مسألة العبدين والعمل بالمحتمل أولى من الإهدار فجعل ما وضع لحقيقته مجازًا عما يحتمله وإن استحالت حقيقته وهما ينكران الاستعارة عند استحالة الحكم، انتهى. قيّد بـ«أو» لأنه لو قال لعبده ودابته «أحدكما حر» عتق بالإجماع، كما في المحيط وبينا الفرق في شرح المنار.

ومنها: لو وقف على أولاده وليس له إلا أولاد أولاد حمل عليهم صونًا للفظ عن الإهمال عملًا بالمجاز، وكذا لو وقف على مواليه وليس له موال وإنما له موالي مواليه[1] استحقوا، كما في التحرير. وليس منها ما لو أتى بالشرط والجواب بلا فاء؛ فإنا لا نقول بالتعليق لعدم إمكانه فيتنجز ولا ينوي خلافا لما روي[2] عن أبي يوسف، وكذا «أنت طالق في مكة» فيتنجز[3] إلا إذا أراد في دخولك مكة فيدين «وإذا دخلتِ مكة» تعليقٌ.

وقد جعل الإمام الأسيوطي من فروعها ما وقع في فتاوى السبكي فنذكر كلامهما بالتمام ثم نذكر ما يسّره الله تعالى مما يناسب أصولنا.

---

١ س- مواليه؛ ف د: موالي موالي؛ ن: موالي موال.
٢ ن س: نقل.
٣ ف- ولا ينوي خلافا لما روي عن أبي يوسف وكذا أنت طالق في مكة فيتنجز.

Sübkî der ki: Bir kimseye, sonra çocuklarına (evlâd), sonra onun çocuklarına ve sonraki nesillerinin tüm erkek ve kadınlarına -erkeklere iki, kadınlara bir pay şeklinde- vakıf yapılsa [ve şu şartları koşsa]:

[Birinci şart] Bir kimse bir çocuk veya nesil bırakarak öldüğünde onun payı, olduğu gibi, çocuğuna, sonra da çocuğunun çocuğuna ve sonraki nesline farz kılınan şekilde [yani erkeklere iki, kızlara bir pay olarak] döner.

[İkinci şart] Bir kimse bir nesil bırakmadan vefat ettiğinde onun payı, olduğu gibi, onun derecesinde olan mezkûr vakıf ehline verilmeli ve burada yakınlık derecesine göre öncelik verilmeli ve yine burada öz [yani anne baba bir] kardeş ile baba bir kardeş eşit tutulmalı.

[Üçüncü şart] vakıf ehlinden biri, vakıf menfaatlerinden herhangi bir şeye hak kazanmadan ölüp geride bir çocuk veya çocuğun çocuklarından birini bırakırsa, bu çocuk, ölen kişinin hayatta olması durumunda kendisine dönecek vakfın menfaati kadar hak kazanmalı ve mezkûr vakfın menfaatini alma konusunda ölenin makamına geçmeli.

[Dördüncü şart] Nesli biterse bu durumda vakıf fakirlere geçmeli.

Vakıf lehtarı şahıs ölse ve geriye Ahmed ve Abdülkadir isminde iki çocuk bıraksa. Sonra Abdülkadir ölse ve Ali, Ömer ve Latife isminde üç çocuk bıraksa. Ayrıca Abdülkadir hayatta iken vefat eden oğlu Muhammed'in de Abdurrahman ve Melike adında iki çocuğu olsa. Sonra da geride bir nesil bırakmaksızın Ömer ölse. Sonra Latife ölse ve Fatıma isminde bir kız çocuk bıraksa. Sonra Ali ölse ve Zeynep isminde bir kız bıraksa. Sonra Latife'nin kızı Fatıma ölse ve geride bir nesil bırakmasa. Bu durumda Fatıma'nın payı kime/nereye intikal eder?

Sübkî buna şöyle cevap verdi: Şu an için bana zâhir olana göre Abdülkadir'in bu vakıftaki tüm payı 60 parçaya bölünür. Bunun 22 payı Abdurrahman'ın, 11 payı Melike'nin, 27 payı Zeynep'in olur. Bundan sonraki çocuklar için aynı hüküm uygulanmaz, aksine her birinin payı o vaktin gerektirdiği şekilde olur. Sübkî devamla bunu şöyle açıkladı:

قال السبكي: لو أن رجلًا وُقف عليه ثم على أولاده ثم على[1] أولادهم ونسله وعقبه ذكرًا وأنثى للذكر مثل حظ الأنثيين:

[الشرط الأول:] على أن من توفي منهم عن ولد أو نسل عاد ما كان جاريًا عليه من ذلك على ولده ثم ولد ولده ثم على نسله على الفريضة؛

[الشرط الثاني:] وعلى أن من توفي عن غير نسل عاد ما كان جاريًا عليه على من كان[2] في درجته من أهل الوقف المذكور يقدم الأقرب إليه فالأقرب ويستوي الأخ الشقيق والأخ من الأب؛

[الشرط الثالث:] ومن مات من أهل الوقف قبل استحقاقه لشيء من منافع الوقف وترك ولدًا أو أسفل منه استحق ما كان استحقه المتوفى لو بقي حيًّا إلى أن يصير إليه شيء من منافع الوقف المذكور وقام في الاستحقاق مقام المتوفى؛

[الشرط الرابع:] فإذا انقرضوا فعلى الفقراء.

وتوفي الموقوف عليه وانتقل الوقف إلى ولديه أحمد وعبد القادر ثم توفي عبد القادر وترك ثلاثة أولاد وهم علي وعمر ولطيفة، وولدي ابنه محمد[3] المتوفى في حياة والده وهما عبد الرحمن وملكة، ثم توفي عمر عن غير نسل، ثم توفيت لطيفة وتركت بنتا تسمى فاطمة، ثم توفي علي وترك بنتا تسمى زينب، ثم توفيت فاطمة بنت لطيفة عن غير نسل، فإلى من ينتقل نصيب فاطمة المذكورة؟

فأجاب: الذي ظهر لي الآن أن نصيب عبد القادر جميعه يقسم هذا الوقف على ستين جزءًا: لعبد الرحمن منه اثنان وعشرون ولملكة أحد عشر ولزينب سبعة وعشرون، ولا يستمر هذا الحكم في أعقابهم، بل كل وقت بحسبه. قال:

---

١ ف د- على.
٢ ن س ف- كان.
٣ د: أحمد؛ وهو خطأ.

Abdülkadir vefat edince payı üç çocuğu olan Ali, Ömer ve Latife'ye geçti. Erkeklere kızların iki payı öngörüldüğü için Ali 5'te ikisini (24 pay), Ömer de 5'te ikisini (24 pay) ve Latife 5'te birini (12 pay) aldı. Bize göre zâhir olan hüküm böyledir. Ancak Abdülkadir hayatta iken vefat eden oğlu Muhammed'in çocukları yani Abdurrahman ve Melike'nin de babaları konumuna çıkarılarak bunlarla müşterek olma ihtimali vardır. Buna göre Abdurrahman ve Melike'ye 7'de 2, Ali'ye 7'de 2, Ömer'e 7'de 2 ve Latife'ye 7'de 1 pay verilir. Ancak bu sonuncusu her ne kadar muhtemel bir görüş olsa da bize göre tercihe layık değildir. Çünkü böyle bir taksimin üç dayanak noktası olabilir:

Birincisi vakfedenin amacı zürriyetinden hiçbirini mahrum bırakmamaktır; ancak bu zayıftır çünkü lafız, maksatlara delâlet etmediği zaman maksatlar itibara alınmaz. İkincisi çocukların çocuklarının bu hükme dahil edilmesi ve tertibin, tabakalar arası değil de asıl ve o asılların fürûu şeklinde kılınması. Bu da muhtemel olmakla beraber zâhire muhaliftir. Ben bir keresinde, bir lafzın bunu iktizâ etmesi sebebiyle bu görüşe meyletmiştim ancak bunu tüm tertip için umumî yapmamıştım. Üçüncüsü ise "vakıf ehlinden birinin, menfaate hak kazanmadan önce ölmesi durumunda çocuğunu onun makamına geçirmek" şeklindeki vakfedenin sözüne dayanmaktır. Bu dayanak en güçlüsüdür. Ancak bu, vakfeden daha hayatta iken ölen çocuğunun "vakıf ehli" olarak nitelendirilmesi durumundadır. Bu meselenin bir benzeri Şam'da 690 yılından önce meydana gelmişti. O zamanda bunun cevabı için bir nakil istenmiş ancak bulamamışlardı. Bu mesele Mısır'a gönderilmiş ve cevabı oradan talep edilmişti. Onların o zaman ne cevap verdiklerini bilmiyorum. Ancak ben daha sonra ashabın "Bir kimse çocuklarına vakıf yaptığında ve onlardan birinin ölmesi durumunda o çocukların paylarının çocukların çocuklarına geçmesini ve eğer bir çocuk ölür de geride çocuk bırakmazsa onun payının vakıf ehlinden kalanlara intikal edeceğini şart koşması durumu" ile ilgili olarak şu ifadelerini gördüm: "Bir kimse ölür de geriye çocuk bırakırsa payı o çocuğa geçer. Diğer bir çocuğu ölür de geriye çocuk bırakmazsa payı kardeşine geçer. Çünkü bu durumda o vakıf ehli olmuş olur."

Bu gerekçelendirme kişinin, babasının vefatından sonra vakıf ehli olacağını iktizâ etmektedir. Dolayısıyla bu gerekçelendirme bizim meselemizde Abdülkadir hayatta iken vefat eden oğlunun [Muhammed] vakıf ehlinden olmamasını ve kişinin "vakıf ehli" olabilmesi için vakıfta bilfiil hak sahibi olmasını gerektirir.

وبيان ذلك أن عبد القادر لما توفي انتقل نصيبه إلى أولاده الثلاثة وهم علي وعمر ولطيفة للذكر مثل حظ الأنثيين لعلي خمساه ولعمر خمساه وللطيفة خمسه. وهذا هو الظاهر عندنا، ويحتمل أن يقال يشاركهم عبد الرحمن وملكة ولدا محمد المتوفى في حياة أبيه ونزلا منزلة أبيهما فيكون لهما السبعان ولعلي السبعان ولعمر السبعان وللطيفة السبع، وهذا وإن كان محتملا فهو[1] مرجوح عندنا؛ لأن التمكن في مأخذه ثلاثة أمور:

أحدها: أن مقصود الواقف أن لا يحرم أحدًا من ذريته، وهذا ضعيف؛ لأن المقاصد إذا لم يدل عليها اللفظ لا يعتبر. الثاني: إدخالهم في الحكم وجعل الترتيب بين كل أصل وفرعه لا بين الطبقتين جميعًا، وهذا محتمل[2] لكنه خلاف الظاهر وقد كنت ملت إليه مرة في وقف للفظ اقتضاه فيه لست أعممه في كل ترتيب. الثالث: الاستناد إلى قول الواقف أن من مات من أهل الوقف قبل استحقاقه لشيء قام ولده مقامه، وهذا قوي لكن إنما يتم لو صدق على المتوفى في حياة والده أنه من أهل الوقف. وهذه مسألة كان قد وقع مثلها في الشام قبل التسعين وستمائة وطلبوا فيها نقلًا فلم يجدوه فأرسلوا إلى الديار المصرية يسألون عنها ولا أدري ما أجابوهم لكني رأيت بعد ذلك في كلام الأصحاب فيما إذا وقف على أولاده على أن من مات منهم انتقل نصيبه إلى أولاده، ومن مات ولا ولد له انتقل نصيبه إلى الباقين من أهل الوقف فمات واحد عن ولد انتقل نصيبه إليه، فإذا مات آخر عن غير ولد انتقل نصيبه إلى أخيه؛ لأنه صار من أهل الوقف.

فهذا التعليل يقتضي أنه إنما صار من أهل الوقف بعد موت والده فيقتضي أن ابن عبد القادر المتوفى في حياة والده ليس من أهل الوقف وأنه إنما يصدق عليه اسم أهل الوقف إذا آل إليه الاستحقاق.

---

١ س: وهو.
٢ ف: محتملا.

Sübkî devamla şöyle dedi: Dikkat edileceği üzere "vakıf ehli" ile "kendisine vakıf yapılanlar" arasında eksik girişimcilik (*umûm-husûs min vech*) vardır. Söz gelimi bir kimse Zeyd'e, sonra da Amr'a sonra da Amr'ın çocuklarına vakıfta bulunsa bu durumda Zeyd hayatta iken de Amr "kendisine vakıf yapılan" kişidir. Çünkü vakfeden, onu hususi olarak kastederek belirli hale getirmiş, ismini söylemiş, onu tayin etmiştir. Ancak Amr, vakfa hak kazanma şartı yani Zeyd'in ölümü gerçekleşmeden "vakıf ehli" değildir. Yine Amr'ın çocuklarının her biri vakfa hak kazanınca vakıf ehli olurlar. Ayrıca Amr'ın çocukları özel olarak "kendisine vakıf yapılanlar" olarak da nitelendirilemez. Çünkü vakfeden, bunları isim olarak tayin etmemiş, aksine tıpkı "fakirler" ifadesinde olduğu gibi cihet olarak zikretmiştir.

Sübkî devamla şöyle dedi: Tüm bunlardan açığa çıkmaktadır ki Abdülkadir'in oğlu ve Abdurrahman'ın babası [yani Muhammed] kesinlikle "vakıf ehli" olmadığı gibi "kendisine vakıf yapılan" da değildir. Çünkü vakfeden onun ismini zikretmemiştir. Sübkî der ki: Bazıları [Muhammed'in vakıf ehli olduğunu ortaya koyma sadedinde] "Babası hayatta iken vefat eden çocuk, şayet babası daha önce ölse vakfa hak kazanacaktı. Dolayısıyla vakıf ona döner ve onun alacağı pay çocuklarına intikal eder." demektedir. Sübkî der ki: Henüz bu konuyu araştırdığım zamanlarda dayandığım delil bu idi. Ancak daha sonra bundan vazgeçtim.

Dersen ki: Vakfedenin, burada [üçüncü şartta] "vakıf ehlinden biri, vakıf menfaatlerinden herhangi bir şeye hak kazanmadan ölüp…" demek sûretiyle hiçbir hak kazanmadan da onu "vakıf ehli" olarak isimlendirmiş olması, "vakıf ehli" lafzının, kendisine vakıf ulaşmayan kişiler için de kullanılacağına delâlet etmektedir. Buna göre Abdurrahman ve Melike'nin babası Muhammed burada vakıf ehli olmakta ve bu iki çocuğu vakfa hak kazanmaktadır. Biz vakıflar konusunda ister fakihlerin ıstılahına uygun olsun ister olmasın vakfeden kişilerin kullandığı lafzın delâlet ettiği şeyleri itibara alırız.

Derim ki: Biz Muhammed'in vakıf ehli olmadığını söyleyerek vakfedenin sözüne muhalefet ettiğimizi kabul etmiyoruz. Çünkü; ilk olarak vakfeden kişi "vakfa hak kazanmadan önce" dememiş, bunun yerine "vakıftan herhangi bir şeye hak kazanmadan önce" demiştir. Buna göre vakıftan bir şeye hak kazanıp vakıf ehli olması ve bunun üzerine başka hakları da beklerken ondan önce ölmesi mümkün olur. Vakfedenin ifadelerine göre bu kişinin çocuğu, babasına ulaşmayan o şey konusunda babasının yerine geçmektedir.

قال: ومما يتنبه له أن بين أهل الوقف والموقوف عليه عموما وخصوصًا من وجه، فإذا وقف مثلا على زيد ثم على عمرو ثم أولاده فعمرو موقوف عليه في حياة زيد؛ لأنه معيّن قصده الواقف بخصوصه وسماه وعيّنه وليس من أهل الوقف حتى يوجد شرط استحقاقه وهو موت زيد، وأولاده إذا آل إليهم الاستحقاق كل واحد منهم من أهل الوقف، ولا يقال في كل واحد إنه موقوف عليه بخصوصه؛ لأنه لم يعيّنه الواقف وإنما الموقوف عليه جهة الأولاد كالفقراء.

قال: فتبين بذلك أن ابن عبد القادر والد عبد الرحمن لم يكن من أهل الوقف أصلًا ولا موقوفًا عليه؛ لأن الواقف لم ينص على اسمه. قال: وقد يقال إن المتوفى في حياة أبيه يستحق أنه لو مات أبوه جرى عليه الوقف فينقل هذا الاستحقاق إلى أولاده. قال: وهذا قد كنت في وقت[1] أبحثه ثم رجعت عنه.

فإن قلتَ: قد قال الواقف «إن من مات من أهل الوقف قبل استحقاقه لشيء» فقد سماه من أهل الوقف مع عدم استحقاقه فيدل على أنه أطلق أهل الوقف على من لا[2] يصل إليه الوقف فيدخل محمد والد عبد الرحمن وملكة في ذلك فيستحقان، ونحن إنما نرجع في الأوقاف إلى ما دل عليه لفظ واقفيها[3] سواء وافق ذلك عرف الفقهاء أم لا.

قلتُ: لا نسلّم مخالفة ذلك لما قلناه، أما أوّلًا فلأنه لم يقل «قبل استحقاقه» وإنما قال[4] «قبل استحقاقه لشيء» فيجوز أن يكون قد استحق شيئًا صار به من أهل الوقف ويترتّب استحقاقًا آخر فيموت قبله، فنص الواقف على أنّ ولده يقوم مقامه في ذلك الشيء الذي لم يصل إليه.

---

١ ف: وقته.
٢ س: لم؛ ف– لا.
٣ د: واقفها.
٤ س– قبل استحقاقه وإنما قال.

Biz vakfedenin "vakfa hak kazanmadan önce" demiş olduğunu kabul etsek bile şöyle denilmesi muhtemel olur: Kendisine vakıf yapılan kişi veya ondan sonra gelecek nesil, vakfa hak kazansa bile yani vakıf ehlinden olsa bile, vakfa hak kazanması geciktirilir: Bunun sebebi vakfa hak kazanmanın ya belli bir müddetle şart kılınmış olması mesela "her senede şu kadar" denilerek bir şart ileri sürülmüş ve o esnada da kendisine vakıf yapılan kişinin ölmüş olmasıdır ya da buna benzer başka bir sebeptir.[1] Bu takdirde bu kişinin vakıf ehlinden olduğunu söylemek sahihtir ancak bu zamana kadar ya gelir olmadığı için ya da vaktin gelmemesi vb. sebeplerle istihkak şartı yerine gelmediği için bu kişi gelirden hiçbir şeye hak kazanmaz.

Bu, Abdülkadir'in vefatından sonraki vakfın hükmüdür. Ömer'in geride hiçbir nesil bırakmadan ölmesi durumunda, vakfedenin "Onun derecesinde olanlara geçer." şeklindeki şartıyla amel edilerek onun payı, kardeşlerine intikal eder ve buna göre Abdülkadir'in tüm payı Ali ve Latife arasında üçe bölünerek bölüştürülür: Üçte ikisi Ali'ye, üçte biri Latife'ye verilir. Burada yine Abdurrahman ve Melike'nin vakıftan pay almama durumu devam eder. Latife ölünce onun payı olan üçte bir, kızına geçer. Abdülkadir'in çocukları olduğu için Abdurrahman ve Melike'ye bir şey intikal etmez, bu çocukları Abdurrahman ve Melike'yi hacbetmektedir. Çünkü bunlar çocuklardır ve vakfeden çocukları, çocukların çocuklarına -ki burada Abdurrahman ve Melike böyledir- takdim etmiştir.

Abdülkadir'in oğlu Ali ölünce ve geriye Zeynep isimli kızı bırakınca iki ihtimal söz konusu olmaktadır: Birinci ihtimal Ali'nin alacağı tüm payın, yani Abdülkadir'in payının üçte ikisinin, Zeynep'in olmasıdır. Bu ihtimal vakfedenin "Çocuklarından biri, geride bir çocuk bırakarak öldüğünde payı o çocuğa intikal eder." şeklindeki şartıyla amel edilerek ortaya çıkmaktadır. Bu durumda Zeynep ve halasının kızı [Fatıma], dedelerinin tüm payını almış olurlar: Zeynep üçte ikisini, Fatıma ise üçte birini alır. İkinci ihtimal ise Abdülkadir'in tüm payının o anda mevcut olan tüm çocukları [ki bunlar Abdurrahman, Melike, Zeynep ve Fatıma'dır] arasında paylaştırılmasıdır. Bu ihtimal ise vakfedenin "Sonra çocuklarına sonra da onların çocuklarına intikal eder." şeklindeki şartıyla amel edilerek ortaya çıkmaktadır. Vakfeden bu sözüyle çocuklarından sonra tüm çocuklarının çocuklarının vakfa hak kazanacağını ortaya koymuştur. Biz, çocukların çocukları olan Abdurrahman ve Melike'yi, "çocuklar" sebebiyle hacbetmiştik.

---

1 Mesela vakfın geliri senelik olsa ve senenin başında sıra ona gelse ve böylece vakıf ehli olsa sonra da gelir gelmeden önce ölse. Sünbülzâde, *Tevkîfü'l-İlâh fî Şerhi Fennin mine'l-Eşbâh*, 187a.

ولو سلّمنا أنه قال «قبل استحقاقه» فيحتمل أن يقال إن الموقوف عليه أو البطن الذي بعده وإن وصل إليه الاستحقاق أعني أنه صار من أهل الوقف قد يتأخر استحقاقه إما لأنه مشروط بمدة كقوله في كل سنة كذا فيموت في أثنائها أو ما أشبه ذلك فيصح أن يقال إن هذا من أهل الوقف وإلى الآن ما استحق من الغلة شيئًا إما لعدمها أو لعدم شرط[1] الاستحقاق بمضي الزمان أو غيره.

هذا حكم الوقف بعد موت عبد القادر فلما توفي عمر عن غير نسل انتقل نصيبه إلى إخوته[2] عملًا بشرط الواقف لمن في درجته فيصير نصيب عبد القادر كله بينهما أثلاثا: لعلي الثلثان وللطيفة الثلث ويستمر حرمان عبد الرحمن وملكة فلما ماتت لطيفة انتقل نصيبها وهو الثلث إلى ابنتها ولم ينتقل إلى عبد الرحمن[3] وملكة شيء لوجود أولاد عبد القادر وهم يحجبونهم؛ لأنهم أولاد وقد قدمهم على أولاد الأولاد الذين هما منهم.

ولما توفي علي بن عبد القادر وخلف بنته زينب احتمل أن يقال[4] نصيبه كله وهو ثلثا نصيب عبد القادر لها، عملًا بقول الواقف «من مات منهم عن ولد انتقل نصيبه لولده» وتبقى هي وبنت عمتها مستوعبتين نصيب[5] جدهما لزينب ثلثاه ولفاطمة ثلثه. واحتمل أن يقال إن نصيب عبد القادر كله يقسم الآن على أولاده، عملًا بقول الواقف «ثم على أولاده ثم على أولاد أولاده» فقد أثبت لجميع أولاد الأولاد استحقاقا بعد الأولاد وإنما حجبنا عبد الرحمن وملكة وهما من أولاد الأولاد بالأولاد،[6]

---

١ ف- شرط.
٢ الحموي: انتقل نصيبه إلى إخوته إلخ. كذا في النسخ بالتاء والصواب أخويه بتغليب الأخ على الأخت.
٣ ن س: لعبد الرحمن.
٤ د: احتمل انتقال.
٥ ف د: لنصيب.
٦ س- بالأولاد.

Çocuklar öldüğüne göre hacb da ortadan kalmış olur. Bu yüzden Abdurrahman ve Melike vakfa müstahak olur. Buna göre Abdülkadir'in tüm payı çocukların çocukları arasında pay edilir. Bu durumda da Zeynep babasının tüm payını alamadığı gibi Latife'nin kızı Fatıma'nın elindeki pay da azalır. Zeynep ve Fatıma'nın payındaki bu azalmanın sebebi, "çocuklar" tabakasının bitiminden dolayı vakfın çocukların çocuklarına indirilmesinin bir sonucudur ve bu, vakfedenin "çocuklardan sonra çocukların çocukları…" şeklindeki şartından elde edilmiştir. Abdurrahman ve Melike'nin ortak yapılması ihtimalinin, vakfedenin "Kim ölürse onun payı çocuklarının olur." şeklindeki şartının zâhirine muhalefet olduğunda bir şüphe yoktur. Çünkü vakfedenin bu sözünün zâhirine göre Ali'nin payı, kızı Zeynep'e gitmeli, Latife'nin payı da kızı Fatıma'ya intikal etmelidir. Abdurrahman ve Melike'ye pay vererek biz vakfedenin bu sözüne muhalefet ettik. Ancak bu sözün zâhirine muhalefet etmesek bu sefer de vakfedenin diğer şartı olan "çocuklardan sonra çocukların çocukları…" sözüne muhalefet etmiş olacağız. Çünkü bu son sözün zâhirine göre tüm çocukların çocukları vakıftan pay almalıdır.

Dolayısıyla ortada iki zâhirin teâruzu söz konusu olmaktadır. Bu, güçlü ve zor bir teâruzdur ve bu vakıf konusunda bundan daha zoru yoktur. Bunlar arasında tercih yapmak da kolay değildir. Aksine bu, fakihin inceleme alanında olan bir noktadır. Bu konuda benim aklıma birkaç yol (tarik) geldi.

Birinci yol: Tüm çocukların çocuklarının vakıftan hak almasını iktizâ eden şart, vakfedenin sözünde daha önce yer almıştır. Onların pay almamasını gerektiren "Bir kimse öldüğünde yerine çocukları pay alır." şeklindeki diğer şart ise daha sonra gelmektedir. Daha önce gelen şart ile amel etmek evlâdır. Çünkü bu, nesih babından olan bir konu değil ki "Sonra gelen ile amel etmek evlâdır." denilsin.

İkinci yol: Tabakaların tertibi asıl, babanın payının çocuğa intikali ise bu aslın bir fer'i ve detayıdır. Dolayısıyla asla tutunmak evlâdır.

Üçüncü yol: Vakfedenin "Bir kimse (*men*) ölür ve çocuğu olursa" ifadesinde geçen "*men* (kimse)" lafzı umum bir sîga olup çocukların her bir ferdini ve çocukların tamamını kapsamaya elverişlidir. Bununla "tamamı" kastedildiğinde bu durumda bu şartın muktezasına göre tamamının payının, çocukların tamamına intikal etmesiyle birinci şartı işletmenin yanında ikinci şartın da bir yönü işletilmiş olacaktır. Eğer tamamı olarak alınmaz da "her fert" olarak alınırsa bu durumda birinci şart tamamen ilga edilmiş olacaktır ki bu tercih edilen bir şey değildir.

فإذا انقرض الأولاد زال الحجب فيستحقان ويقسم نصيب عبد القادر بين جميع أولاد أولاده فلا يحصل لزينب جميع نصيب أبيها وينقص ما كان بيد فاطمة بنت لطيفة، وهذا أمر اقتضاه النزول الحادث بانقراض طبقة الأولاد المستفاد من شرط الواقف «إن أولاد الأولاد بعدهم». فلا شك أن فيه مخالفة لظاهر قوله «أن من مات فنصيبه لولده» فإن ظاهره يقتضي أن نصيب علي لبنته زينب واستمرار نصيب لطيفة لبنتها فاطمة فخالفناه بهذا العمل فيهما جميعًا، ولو لم نخالف ذلك لزمنا مخالفة قول الواقف أن بعد الأولاد يكون لأولاد الأولاد فظاهره يشمل الجميع.

فهذان الظاهران تعارضا وهو تعارض قوي صعب ليس في هذا الوقف محزّ[1] أصعب منه وليس الترجيح فيه بالهين، بل هو محل نظر الفقيه،[2] وخطر لي فيه طرق.

منها: أن الشرط المقتضي لاستحقاق أولاد الأولاد جميعهم متقدم في كلام الواقف والشرط المقتضي لإخراجهم بقوله «من مات انتقل نصيبه لولده» متأخر، فالعمل بالمتقدم أولى؛ لأن هذا ليس من باب النسخ حتى يقال العمل بالمتأخر أولى.

ومنها: أن ترتيب الطبقات أصل وذكر انتقال نصيب الوالد إلى ولده فرع وتفصيل لذلك الأصل، فكان التمسك بالأصل أولى.

ومنها: أن «مَن» صيغته عامة بقوله «من مات وله ولد» صالح لكل فرد منهم ولمجموعهم، وإذا أريد[3] مجموعهم كان انتقال نصيب مجموعهم إلى مجموع الأولاد من مقتضيات هذا الشرط فكان إعمالا له من وجه مع إعمال الأوّل، وإن لم يعمل بذلك كان إلغاء للأول من كل وجه وهو مرجوح.

---

١ ح: بحث.
٢ ح:، بل هو كل نظر الفقيه.
٣ ف+ انتقال.

Dördüncü yol: Bir iş, neslin bir kısmına vermek ile bir kısmını menetmek arasında, teâruz ediyorsa ve içlerinden biri tercih edilemiyorsa vakfın, bir kısmına verilmesi evlâ olur. Çünkü bunun vakfedenlerin amacına daha yakın olduğunda şüphe yoktur.

Beşinci yol: Zeynep'in iki durumdaki taksimden az olanına hak sahibi olması -ki az olanı alması, vakfın onunla diğer tüm çocukların çocukları arasında bölüştürülmesi durumudur- kesin olan/gerçekleşen bir durumdur. Fatıma için de durum böyledir. Kesin olan üzerinde bir pay vermek onun açısından şüphelidir. Aynı şekilde Abdurrahman ve Fatıma'nın buna hak kazanması da şüphelidir. Böyle bir teâruz durumunda iki lafız arasında tercih yapmak mümkün olmuyorsa payın hepsi arasında bölüştürülmesi gerekir. Dolayısıyla vakıf Abdurrahman, Melike, Zeynep ve Fatıma arasında pay edilir.

Peki bu durumda erkeklerin payı kızlarınkinin iki katı mı olacaktır? Yani Abdurrahman'a beşte iki, kızların her birine, -usulleri değil de- *evlâdü'l-evlâd* oluşları dikkate alınarak beşte bir mi verilecektir yoksa usulleri dikkate alınıp bunlar, usullerinin mevcut olmaları halindeki konumlarına çıkarılarak Fatıma'ya beşte bir, Zeynep'e beşte iki, Abdurrahman ve Melike'ye beşte iki mi verilecektir? Burada ikisi de muhtemeldir ancak ben ikinci görüşe meylediyorum. Bunun sebebi ise vakfa hak kazanma sabit olduktan sonra artık birinin, miktar olarak diğerinden fazla almasının söz konusu olmamasıdır. Fatıma geride hiçbir nesil bırakmadan öldüğünde geride kalanların hepsi vakıf ehlidir. Bunlar Fatıma'nın dayısının kızı Zeynep ve amca çocukları Abdurrahman ve Melike'dir. Bunların hepsi de derece olarak Fatıma ile aynıdır. Bu yüzden payları buna göre taksim edilir ve Abdurrahman'a yarısı, Melike'ye dörtte biri ve Zeynep'e dörtte biri verilir. Burada onların usulüne bakılacağını söylemiyoruz. Çünkü buradakilere vakfın intikali, onlarla müsavi olanlara ve onlarla aynı derecede olanlara olur, bu yüzden kendilerinin itibara alınması evlâdır. Dolayısıyla Abdurrahman ve Melike için Ali'nin ölümünden sonra elde ettikleri pay olan beşte ikilik pay ve Fatıma'ya ait olan ikili-birli taksimden aralarında bölüşülecek olan ikide bir pay ve beşte dört pay vardır. Buna göre Abdurrahman beşte birin yanı sıra beşte birin yarısını ve yine beşte birin üçte birini alır. Melike beşte birin üçte ikisini ve beşte birin dörtte birini alır. Zeynep ise babasının ölümü sebebiyle beşte ikisini ve Fatıma'dan beşte birin dörtte birini alır. Dolayısıyla payları tam olarak dağıtabilmek için burada beşte bir rakamına ihtiyaç duymaktayız ve bu beşte bir rakamının üçte biri ve dörtte biri olmalıdır. Bu sayı da 60'tır.

ومنها: إذا تعارض الأمر بين إعطاء بعض الذرية وحرمانهم تعارضًا لا ترجيح فيه فالإعطاء أولى؛ لأنه لا شك أنه أقرب إلى غرض الواقفين.

ومنها: أن استحقاق زينب لأقل الأمرين وهو الذي يخصها إذا شرك بينها وبين بقية أولاد الأولاد محقق وكذا فاطمة، والزائد على المحقق في حقها مشكوك فيه ومشكوك في استحقاق عبد الرحمن وملكة له فإذا لم يحصل ترجيح في التعارض بين اللفظين يقسم بينهم فيقسم بين عبد الرحمن وملكة وزينب وفاطمة.

وهل يقسم للرجل مثل حظ الأنثيين فيكون لعبد الرحمن خمساه ولكل واحدة من الإناث خمسه، نظرًا إليهم دون أصولهم أو ينظر إلى أصولهم فينزلون منزلتهم لو كانوا موجودين فيكون لفاطمة خمسه ولزينب خمساه ولعبد الرحمن وملكة خمساه؟ فيه احتمال، وأنا إلى الثاني أميل حتى لا يفضل فخذ على فخذ في المقدار بعد ثبوت الاستحقاق فلما توفيت فاطمة من غير نسل والباقون من أهل الوقف زينب بنت خالها وعبد الرحمن وملكة ولدا عمها وكلهم في درجتها وجب قسم نصيبها بينهم لعبد الرحمن نصفه ولملكة ربعه ولزينب ربعه، ولا نقول هنا ننظر[1] إلى أصولهم؛ لأن الانتقال من مساويهم ومن[2] هو في درجتهم فكان اعتبارهم بأنفسهم أولى فاجتمع لعبد الرحمن وملكة الخمسان حصلا لهما بموت علي ونصف وربع الخمس الذي لفاطمة بينهما بالفريضة فلعبد الرحمن خمس ونصف خمس وثلث خمس ولملكة ثلثا خمس وربع خمس واجتمع لزينب الخمسان بموت والدها وربع خمس فاطمة فاحتجنا إلى عدد يكون له خمس ولخمسه ثلث وربع وهو ستون

---

١ د: ينظر.

٢ س: وممن.

Şimdi Abdülkadir'in vakıftaki payını 60 paya göre dağıttığımızda; Zeynep beşte iki (24) ve beşte birin dörtte birini (3) alacaktır ki bu da 27 pay etmektedir. Abdurrahman'ın payı beşte bir (12), beşte birin yarısı (6) ve beşte birin üçte biri (4) olmak üzere 22 paydır. Melike'nin payı ise beşte birin üçte ikisi (8), beşte birin dörtte biri (3) olmak üzere 11 paydır. Bu bana zâhir olan görüştür. Hiçbir fakihin bu konuda beni taklit etmesini arzu etmem. Her bir fakih kendisine göre meseleyi incelesin. Sübkî'nin bu konudaki sözleri bitti.

Ben -Asyûtî- derim ki: Bana zâhir olan görüş, Sübkî'nin ilk tercihi olan vakfedenin "Vakıf ehlinden biri, vakıf menfaatlerinden herhangi bir şeye hak kazanmadan ölüp…" şeklindeki sözünden hareketle Abdülkadir'in ölümünden sonra Abdurrahman ve Melike'nin paylaşıma dahil edilmesidir. Sübkî'nin dile getirdiği "Muhammed, vakıf ehli olarak isimlendirilemez." görüşü ise memnudur. Onun "vakfa hak kazanmadan önce" sözüne ilişkin tevili ise lafzın zâhir anlamına aykırı olduğu gibi akla ilk gelen şeye de aykırıdır. Aksine vakfedenin "vakfa hak kazanmadan önce ölen vakıf ehli" sözüyle bütünüyle vakfın istihkakına dahil olmayan ancak sonuç olarak vakıf kendilerine dönecek olan kişileri kastettiği açıktır. Nitekim vakfedenin "vakfın menfaatlerinden bir şey" ifadesi de bunun güçlü bir delilidir. Çünkü lafız hem şart siyakında hem de manası nefy olan kelam siyakında, "bir şey" şeklinde belirsiz (nekre) olarak gelmiş olup umum olmuştur. Çünkü bunun manası "vakfın menfaatlerinden herhangi bir şey elde edemeyenler" olmuştur. Dolayısıyla vakfedenin bu ifadesi Sübkî'nin dile getirdiği tevili açıkça reddetmektedir. Bu görüşümüzü destekleyen diğer bir şey ise vakfedenin "ölen kişinin hayatta olması durumunda kendisine dönecek vakfın menfaati kadar hak kazanmalı" şeklindeki sözleridir. Tüm bu ifadeler, açıkça söz konusu kişinin hak kazanmadan önce öldüğünü göstermektedir. Eğer Sübkî'nin söyledikleri kastedilmiş olsaydı baştan "Bir kimse bir çocuk bırakarak öldüğünde onun payı, olduğu gibi… döner." sözüne ihtiyaç kalmazdı. "Sonra" lafzı ile tabakalar arası tertibin şart koşulmuş olması bu söylediklerimizle çelişmez. Çünkü bu lafız ile tertibin şart koşulması umum olup dediğimiz şart, tıpkı "geride bir çocuk bırakarak ölen…" kişi cümlesi gibi onu tahsis etmiştir. Ayrıca biz tertip şartının umumu ile amel edersek bu sözün tamamen boşa gitmesi ve hiçbir sûrette bununla amel edilmemesi lazım gelir.

فقسمنا نصيب عبد القادر عليه لزينب خمساه وربع خمسه وهي سبعة وعشرون ولعبد الرحمن اثنان وعشرون وهي خمس ونصف خمس وثلث خمس ولملكة أحد عشر وهي ثلثا خمس وربع خمس. فهذا ما ظهر لي ولا أشتهي لأحد من الفقهاء يقلدني، بل ينظر لنفسه، انتهى كلام السبكي.

قلتُ -قائله الأسيوطي-: الذي يظهر [لي[1]] اختياره أوّلًا دخول عبد الرحمن وملكة بعد موت عبد القادر عملًا بقوله «ومن مات من أهل الوقف إلى آخره» وما ذكره السبكي من أنه لا يطلق عليه أنه من أهل الوقف[2] ممنوع، وما ذكره في تأويل قوله «قبل استحقاقه» خلاف الظاهر من اللفظ وخلاف المتبادر إلى الأفهام، بل صريح كلام الواقف أنه أراد بأهل الوقف الذي مات قبل استحقاقه الذي لم يدخل في الاستحقاق بالكلية، ولكنه بصدد أن يصير إليه وقوله «لشيء من منافع الوقف» دليل قوي لذلك فإنه نكرة في سياق الشرط وفي سياق كلام[3] معناه النفي فيعم؛ لأن المعنى ولم يستحق شيئًا من منافع الوقف. وهذا صريح في رد التأويل الذي قاله، ويؤيده أيضًا قوله استحق ما كان يستحقه المتوفى لو بقي حيًّا إلى أن يصير له شيء من منافع الوقف، فهذه الألفاظ كلها صريحة في أنه مات قبل الاستحقاق وأيضًا لو كان المراد ما قاله السبكي لاستغنى عنه بقوله أوّلًا «على أن من مات عن ولد عاد ما كان جاريًا عليه على ولده» فإنه يغني عنه ولا ينافي هذا اشتراطه الترتيب في الطبقات بـ«ثم»؛ لأن ذلك عام خصصه هذا كما خصصه أيضًا قوله على أن من مات عن ولد إلى آخره. وأيضًا فإنا إذا عملنا بعموم اشتراط الترتيب لزم منه إلغاء هذا الكلام بالكلية وأن لا يعمل في صورة؛

---

١ الزيادة من الأشباه للأسيوطي.
٢ ف- من أنه لا يطلق عليه أنه من أهل الوقف.
٣ س: الكلام.

Çünkü bu takdire göre Abdurrahman ve Melike, vakfedenin "O derecede olanlara vakıf döner." sözünden hareketle eşit olmaları durumunda hak kazanırdı. Bu durumda vakfedenin, "bir kimse vakfın menfaatine hak kazanmadan önce ölürse" sözü mühmel olarak ve hiçbir sûrette eseri ortaya çıkmayacak şekilde kalır. Ancak bu cümleyi işletir ve bununla umumi tertibi tahsis edersek bu durumda her iki sözünü de işletmiş ve iki sözün arasını cemetmiş oluruz. Bu durumda ancak kesin hüküm vermemiz mümkün olur.

Biz (Asyûtî) deriz ki: Abdülkadir ölünce payı üç çocuğu ve oğlunun [Muhammed] iki çocuğu arasında yediye bölünerek taksim edilir. Buna göre Abdurrahman ve Melike yedide ikilik payı ikili-birli şeklinde alırlar. Ömer geride hiçbir nesil bırakmadan ölünce onun payı da iki kardeşine [Ali ve Latife] ve kardeşinin iki çocuğuna [Abdurrahman ve Melike] intikal eder ki Abdülkadir'in tüm payı tümü arasında pay edilir. Buna göre Ali, beşte ikisini, Latife beşte birini, Abdurrahman ve Melike ise beşte ikisini ikili-birli olarak alır. Latife ölünce de payının tamamı kızı Fatıma'ya geçer. Ali ölünce de payının tamamı kızı Zeynep'e geçer. Latife'nin kızı Fatıma öldüğünde ise sağ kalanların hepsi yani Zeynep, Abdurrahman ve Melike onunla aynı derecede yer almaktadır. Bu sebeple Sübkî'nin de ifade ettiği üzere usulleri değil, kendileri itibara alınarak Fatıma'nın payı bunlar arasında ikili-birli olarak taksim edilir. Buna göre Abdurrahman yarısını, her bir kız da dörtte birer pay alır. Nihayette Abdurrahman, Ömer'in ölümüyle beşte bir ve üçte bir oranını; Fatıma'nın ölümüyle de beşte birin yarısını alır. Melike ise Ömer'in ölümüyle beşte birin üçte ikisini, Fatıma'nın ölümüyle de beşte birin dörtte birini alır. Abdülkadir'in payını altmışa böldüğümüzde ise Zeynep yirmi yedi pay -ki bu beşte iki ve beşte birin dörtte biridir-; Abdurrahman yirmi iki pay -ki bu beşte bir, beşte birin yarısı ve beşte birin üçte biridir; Melike ise on bir pay -ki bu da beşte birin üçte ikisi ve dörtte biridir- alır. Buna göre Sübkî'nin dedikleri doğrudur ancak onunla bizimki arasındaki fark, Sübkî ilkten Abdurrahman ve Melike'nin payının olmadığını söylemiş ve bu taksimin sıhhati konusunda kesin bir ifade kullanmamıştır. Sübkî onların hak ettikleri payda tereddüt etmiş ve istihkak konusunda bunu şüpheli bir taksim olarak kabul etmiştir. Biz ise bu konuda bir tereddüt görmüyoruz.

لأنه على هذا التقدير إنما استحق عبد الرحمن وملكة لما استووا في الدرجة أخذًا من قوله «عاد على من في درجته» فبقي قوله «ومن مات قبل استحقاقه إلى آخره» مهملًا لا يظهر له أثر في صورة، بخلاف ما إذا أعملناه وخصصنا به عموم الترتيب فإن فيه إعمالًا للكلامين وجمعًا بينهما، وهذا أمر ينبغي أن يقطع به حينئذ.

فنقول لمّا مات عبد القادر قسم نصيبه بين أولاده الثلاثة وولدي ولده أسباعا لعبد الرحمن وملكة السبعان أثلاثًا فلما مات عمر عن غير نسل انتقل نصيبه إلى أخويه وولدي أخيه فيصير نصيب عبد القادر كله بينهم: لعلي خمسان وللطيفة خمس ولعبد الرحمن وملكة خمسان أثلاثا، ولما توفيت لطيفة انتقل نصيبها بكماله لبنتها فاطمة ولما مات علي انتقل نصيبه بكماله لبنته زينب ولما توفيت فاطمة بنت لطيفة والباقون في درجتها زينب وعبد الرحمن وملكة قسم نصيبها بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين اعتبارًا بهم لا بأصولهم، كما ذكره السبكي، لعبد الرحمن نصف ولكل بنت ربع فاجتمع لعبد الرحمن بموت عمر خمس وثلث وبموت فاطمة نصف خمس ولملكة بموت عمر ثلثا خمس وبموت فاطمة ربع خمس فيقسم نصيب عبد القادر ستين جزءًا لزينب سبعة وعشرون وهي خمسان وربع خمس ولعبد الرحمن اثنان وعشرون وهي خمس ونصف وثلث ولملكة أحد عشر وهي ثلثا خمس وربع،[1] فصح ما قاله السبكي، لكن الفرق بعدم استحقاق عبد الرحمن وملكة والجزم حينئذ بصحة هذه القسمة، والسبكي تردد فيها وجعلها من باب قسمة المشكوك في استحقاقه ونحن لا نتردد[2] في ذلك.

---

١ ح د س: وربع خمس.
٢ س: نردد.

Yine Sübkî'ye şöyle bir soru soruldu: Bir kimse Hamza'ya, sonra çocuklarına, sonra da onun çocuklarına vakıfta bulunuyor ve çocuklarından birinin ölmesi durumunda ölenin payının kalan kardeşlerine intikal etmesini; vakfın menfaatinden herhangi bir şeye hak kazanmadan ölen birinin, geride çocuk bırakarak ölmesi durumunda, çocuğunun, ölenin, şayet yaşasaydı alacağı pay kadar pay almasını şart koşuyor. Hamza ölüyor. Geride İmâdüddin ve Hatice isminde iki çocuk bırakıyor. Bir de Hamza henüz hayatta iken ölen oğlu Müeyyedüddin'den olma Necmeddin isminde bir torunu kalıyor. Bu durumda iki oğlu yani İmâdüddin ve Hatice paylarını alır. Oğlun oğlu (Necmeddin) ise şayet babası yaşıyor olsaydı alacağı pay olan payı alır. Sonra Hatice de ölüyor. Bu durumda Hatice'nin payını sadece kardeşi İmâdüddin mi alır, yoksa ona kardeşinin oğlu Necmeddin de mi dahil olacaktır? Sübkî'nin buna verdiği cevap, iki lafzın teâruz ettiği ve Necmeddin'in ortak olma ihtimalinin olduğu ancak tercihe layık görüşün sadece İmâdüddin'in alması gerektiğidir. Bunu tercih etme sebebi ise vakfedenin bu konudaki ifadesinin, kardeşe ve diğer hak edenleri içermesinin hâss lafız gibi olması, "hak kazanmadan önce ölen biri…" ifadesinin ise âmm lafız gibi olmasıdır. Hâss lafız, âmm lafza takdim edilir.

Asyûtî'nin bu meseledeki sözleri burada bitti. Şimdi ben sorunun özetini, Sübkî'nin cevabının özetini ve Asyûtî'nin Sübkî'ye muhalefet ettiği yönü özetle açıklayacak, en sonda da bu konuda kendi kanaatlerimi ifade edeceğim. Bu konuyu çok uzatmamın sebebi, bu tür davaların çokça meydana gelmesidir. Nitekim ben bu konuda birçok kez fetva verdim.

Sorunun özüne gelecek olursak, vakfeden, kendi zürriyetine tabaka takaba "sonra" lafzını kullanarak vakıfta bulunuyor ve erkeklere, kızların iki katı verilmesini istiyor. Bu vakıfla ilgili olarak bir çocuk bırakarak ölen kişinin payının, o çocuğa geçmesini; çocuğu olmadan ölenlerin paylarının ise o tabakada yer alanlara geçmesini, vakfa hak kazanmadan önce ölüp geride çocuk bırakanın ise hayatta olması farz edildiğinde alacağı payın, çocuğuna verilmesini şart koşuyor. Vakfeden geride iki çocuk [Ahmed ve Abdülkadir] bırakarak ölüyor. Sonra bu iki çocuktan biri [Abdülkadir] geride üç çocuk [Ali, Ömer ve Latife] bırakarak ölüyor. [Ayrıca vakfedenin] vakfa hak kazanmadan ölen çocuğunun [Muhammed] da iki çocuğu [Abdurrahman ve Melike] var. Sonra vakfedenin üç çocuğunun iki çocuğu geride iki çocuk [Ali Zeynep'i; Latife de Fatıma'yı] bırakarak ölüyor. Sonra da biri [Ömer] de geride hiçbir nesil bırakmadan ölüyor. Sonra da iki çocuktan biri [Fatıma] geride hiçbir nesil bırakmadan ölüyor.

وسئل السبكي أيضًا عن رجل وقف على حمزة ثم أولاده ثم أولادهم وشرط أن من مات من أولاده انتقل نصيبه للباقين[1] من إخوته ومن مات قبل استحقاقه لشيء من منافع الوقف وله ولد استحق ولده ما كان يستحقه المتوفى لو كان حيًا، فمات حمزة وخلف ولدين وهما عماد الدين وخديجة وولد ولد مات أبوه في حياة والده وهو[2] نجم الدين بن مؤيد الدين بن حمزة، فأخذ الوالدان نصيبهما وولد الولد نصيب الذي لو كان حيا أبوه لأخذه، ثم ماتت خديجة فهل يختص أخوها بالباقي أو يشاركه ولد[3] أخيه نجم الدين؟ فأجاب تعارض فيه اللفظان فيحتمل المشاركة، ولكن الأرجح اختصاص الأخ ويرجحه أن التنصيص على الإخوة وعلى الباقين منهم كالخاص وقوله «ومن مات قبل الاستحقاق» كالعام فيقدم الخاص على العام، انتهى.

هذا آخر ما أورده الأسيوطي في هذه المسألة، وأنا أذكر حاصلَ السؤال وحاصل جواب السبكي وحاصل ما خالف فيه الأسيوطي، ثم أذكر بعده ما عندي في ذلك وإنما أطلتُ[4] فيها لكثرة وقوعها وقد أفتيتُ فيها مرارًا.

أما حاصل السؤال أن الواقف وقف على ذريته مرتّبًا بين البطون بـ«ثم» للذكر مثل حظ الأنثيين، وشرط انتقال نصيب المتوفى عن ولد إليه وعن غير ولد إلى من هو في درجته، وأن من مات قبل استحقاقه وله ولد قام مقامه لو بقي حيًا، فمات الواقف عن الولدين ثم مات أحدهما عن ثلاثة وولدي ابن لم يستحق ثم مات اثنان من الثلاثة عن ولدين ثم مات واحد عن[5] غير نسل ثم مات أحد الولدين عن غير نسل.

---

١ د: إلى الباقين.
٢ د: وهم.
٣ ف- ولد.
٤ ف: أطيل.
٥ ن ف: من.

Sübkî'nin cevabının özü ise şöyledir: Ölen kişinin [Abdülkadir] hak ettiği pay -ki bu vakıf malının yarısıdır- üç çocukları arasında bölüştürülür. Vakfeden hayattayken vefat eden çocuğunun iki çocuğu ise hiçbir şey almaz. Bir nesil bırakmadan ölen üç çocuktan birinin [Ömer] payı, kardeşlerine [Ali ve Latife] geçer ve [Abdülkadir'in payı olan] yarı pay ikisi arasında bölüşülür. Bir çocuk bırakarak ölenin payı ise babasının tabakasından biri kaldığı sürece, çocuğunundur. Onlardan sonra ölen kişinin [Ali] payı ise tüm çocuklarının çocukları arasında eşit olarak dağıtılır; buna babası sağ iken ölen kişinin çocuğu da dahil olur. Böylece ikinci tabakanın ölmesiyle taksim bozulur ve babasının sağlığında vefat eden çocuğun iki çocuğu [Abdurrahman ve Melike] üzerindeki hacb ortadan kalkar. Bu hükme de vakfedenin "sonra çocuklarımın çocuklarına…" ifadesinden hareketle ulaşılmıştır. Sübkî burada vakfedenin "Bir çocuk bırakarak vefat edenin payı, birinci tabaka durduğu sürece, kendi çocuğuna intikal eder, birinci batından ölenin payı ise kendi çocuğuna intikal eder." sözüyle amel etmiş ve dörtte birlik payı buna göre taksim etmiştir. Birinci batından kimse kalmayınca birinci taksim bozulmuş ve ikinci batın arasında eşit derecede pay edilmiştir. İkinci batından da biri çocuk bırakarak ölünce onun payı kendi çocuğuna intikal etmiştir. Ta ki bu tabakadakiler bitene kadar. Bu batındakiler bitince tekrar taksim bozulur ve üçüncü batın arasında eşit paylaşım yapılır. Sonra her batında bu şekilde paylaşım yapılır.

Asyûtî'nin muhalefeti ise tek bir noktada olup şöyledir: Babası hayatta iken vefat edenin çocukları, birinci tabaka devam etse de vakıftan mahrum olmazlar ve bu tabakayla beraber vakıfta hak sahibi olurlar. Asyûtî bu noktada Sübkî'den farklı düşünmekle beraber taksimin nakzedileceği konusunda Sübkî ile aynı görüştedir.

Ben [İbn Nüceym] derim ki: Babası hayatta iken vefat edenin çocuklarıyla ilgili Asyûtî'nin muhalefeti, onun zikretmiş olduğu gerekçeler üzere, gereklidir. Asyûtî'nin "her bir batın bittikten sonra taksimin bozulacağı" şeklindeki görüşüyle dönemin bazı alimleri fetva vermiştir. Bizim fakihlerimiz bunu Hassâf'a nispet etmektedir. Ancak alimlerimiz Hassâf'ın ve Sübkî'nin tasvir etiği şekle dikkat çekmemişlerdir. Ben burada öncelikle Hassâf'ın zikrettiklerini özet olarak verecek, sonra Sübkî ile onun söyledikleri arasındaki farkı beyan edeceğim.

وحاصل جواب السبكي أن ما خص المتوفى وهو النصف مقسوم بين أولاده الثلاثة ولا شيء لولدي ابنه المتوفى في حياته، ومن مات من الثلاثة عن[1] غير نسل رد نصيبه إلى إخوته[2] فيكون النصف بينهما،[3] ومن مات عن ولد فنصيبه له ما دام أهل طبقة أبيه، فمن مات بعدهم يقسم نصيبه بين جميع أولاد الأولاد بالسوية، فيدخل ولد المتوفى في حياة أبيه فتنتقض القسمة بموت الطبقة الثانية ويزول الحجب عن ولدي المتوفى في حياة أبيه، عملًا بقوله «ثم على أولاد أولاده» وأنه إنما يعمل بقوله «من مات عن ولد انتقل نصيبه إلى ولده ما دام البطن الأوّل فمن مات من أهل البطن الأوّل انتقل نصيبه إلى ولده» ويقسم الربع على هذا فإذا لم يبق أحد من البطن الأوّل تنقض القسمة وتكون بينهم بالسوية، فمن مات من أهل الثاني عن ولد انتقل نصيبه إليه إلى أن ينقرض أهل تلك الطبقة فتنقض القسمة ويقسم بينهم بالسوية، وهكذا يفعل في كل بطن.

وحاصل مخالفة الأسيوطي له في شيء واحد وهو أن أولاد المتوفى في حياة أبيه لا يحرمون مع بقاء الطبقة الأولى وأنهم يستحقون معهم، ووافقه على انتقاض القسمة.

قلتُ: أما مخالفته في أولاد المتوفى في حياة أبيه فواجبة[4] لما ذكره الأسيوطي، وأما قوله «تنتقض[5] القسمة بعد انقراض كل بطن» فقد أفتى به بعض علماء العصر وعزوا ذلك إلى الخصاف ولم يتنبهوا لما صوّره الخصاف وما صوّره السبكي، فأنا أذكر حاصل ما ذكره الخصاف باختصار وأبين[6] ما بينهما من الفرق.

---

١ ن: من.
٢ س: أخويه.
٣ ح– ومن مات من الثلاثة عن غير نسل رد نصيبه إلى إخوته فيكون النصف بينهما.
٤ س: لواجبة.
٥ ن: تنقض.
٦ س: وبين.

Hassâf birçok şekil zikretmektedir:

Birincisi: Bir kimse zürriyetine, batınlar arası tertip gözetmeksizin, vakıfta bulunsa aşağı ve yukarıda yer alan tüm nesli eşit derecede vakfa hak kazanır. Neslin azlık ve çokluğuna göre her sene taksim bozulur.

İkincisi: Bir kimse zürriyetine vakfetse ve üst batında yer alanların takdim edilmesini, onlardan sonra diğer batınların gelmesini şart koşsa ve bu şart üzerine herhangi bir şey ilave etmese, bu durumda üst batından bir kişi bile varken ikinci batına vakıftan herhangi bir şey verilmez. Yine üst batından biri, bir çocuk bırakarak öldüğünde, [birinci batında biri var olduğu sürece] çocuğuna bir şey verilmez. İkinci batından olup da babası, vakfa hak kazanmadan önce ölmüş kişi, birinci batınla değil, ikinci batınla beraber vakfa hak kazanır. Çünkü o, ikinci batından biridir.

Üçüncüsü: Bir kimse çocuğuna, onların çocuklarına ve onlardan gelen nesle vakıfta bulunursa, vakıftan önce babası ölmüş olan kişinin çocuğu buna dahil olmaz. Çünkü vakfeden kişi, burada vakıf yapılan çocuğun çocuklarını özel olarak belirlemiştir, dolayısıyla vakıftan önce ölen kişi dışarıda kalmıştır.

Dördüncüsü: Bir kimse çocuklarına, onların çocuklarına ve zürriyetine, önce üst batından başlayıp sonra diğer batınlara geçmesi şartıyla vakfetse; bununla ilgili deriz ki: Üst batındaki biri var olduğu sürece ikinci batın bir şey alamaz. İkinci batından biri, geride bir çocuk bırakarak ölse ve o zamanda üst batından birileri olsa, sonra da üst batın bitse, bu çocuk ikinci batınla beraber vakıf konusunda ortak olamaz çünkü kendisi üçüncü batındandır. Ancak ikinci batnın hepsi ölse üçüncü batına ortak olur.

Beşincisi: Bir kimse çocuklarına, onun çocuklarına, zürriyetine ve sonraki nesillerine herhangi bir batın tertibi yapmaksızın vakfetse ve bir çocuk bırakarak ölen kişinin payının da o çocuğa ait olacağını şart koşsa bu durumda, bu vakfın hükmü gelirin çocuk ve çocuğun çocukları arasında eşit olarak dağıtılmasıdır. Ölen kişiye düşen pay da çocuğuna verilir. Buna göre babası ölen çocuk iki pay alır. Bir pay, diğer çocuklarla beraber eşit olarak aldığı kendi payı, diğeri ise ölen babasından kendisine intikal eden pay.

فذكر الخصاف صورًا:

الأولى: وقف على ذريته بلا ترتيب بين البطون استحق الجميع بالسوية الأعلى والأسفل فتنتقض القسمة في كل سنة بحسب قلتهم وكثرتهم.

الثانية: وقف عليهم شارطًا تقديم البطن الأعلى ثم وثم ولم يزد فلا شيء لأهل البطن الثاني ما دام واحد من الأعلى، ومن مات عن ولد فلا شيء لولده، ويستحق من مات أبوه قبل الاستحقاق مع أهل البطن الثاني، لا مع الأوّل لكونه منهم.

الثالثة: وقف على ولده وأولادهم ونسلهم لا يدخل ولد من كان أبوه مات قبل الوقف لكونه خصّص أولاد الولد الموقوف عليه فخرج المتوفى قبله.

الرابعة: وقف على أولاده وأولاد أولاده وذريته على أن يبدأ بالبطن الأعلى ثم وثم، وقلنا لا شيء للبطن الثاني ما دام واحد من الأعلى فلو مات واحد عن البطن الثاني وترك ولدًا مع وجود الأعلى ثم انقرض الأعلى فلا مشاركة له مع البطن الثاني؛ لأنه من الثالث فإذا انقرض الثاني شارك الثالث.

الخامسة: وقف على أولاده وأولاد[1] أولاده وذريته ونسله ولم يرّتب وشرط أنّ مَن مات عن ولد فنصيبه له وحكمه قسمته[2] بين الولد وولد الولد بالسوية فما أصاب المتوفى كان لولده فيكون لهذا الولد سهمان: سهمه المجعول له معهم بالسوية وما انتقل إليه من والده.

---

١ ف+ أولاده.

٢ ن: قسمة الغلة.

Altıncısı: Bir kimse kız ve erkek öz çocuklarına, erkek çocuklarının çocuklarına, onların çocuklarına ve onlardan gelen nesle vakıfta bulunsa bunun hükmü, gelirin erkek-kız tüm çocuklarına, erkek çocuklarının erkek- kız çocuklarına eşit şekilde dağıtılmasıdır. Bu vakfa erkek çocukların kızlarının çocukları da dahil olur. Ancak vakfeden bu şarta "Üst batınlar öncelenir, sonra diğer batınlar gelir." şeklinde bir kayıt eklerse bu durumda vakıf, öz kız ve erkek çocuklarına has olur. Bu batın bitince de erkek çocukların çocuklarına geçer -kızların çocukları almaz- sonra da onların çocuklarına geçer ve bu ebedî olarak böyle devam eder.

Yedincisi: Bir kimse kız çocuklarına, onların çocuklarına ve onların çocuklarına vakıfta bulunsa, bunun hükmü gelirin kız çocuklarına ve onun nesline geçmesidir. Eğer vakfeden "Üst batın öncelenir." derse onun şartına riayet edilir. Eğer kız çocukları ve onların neslinin bitmesinden sonra erkek çocuklarına ve onların nesline geçmesini şart koşsa buna riayet edilir. Bu son durumda ölen kişinin erkek çocuklarından bazıları geride çocuk bırakarak ölse, diğer bazıları ise sağ kalsa ve onların da çocukları olsa, hiçbir sıralamanın şart koşulmadığı durumda; gelir, hepsine eşit eşit şekilde dağıtılır. Eğer bir sıralama şart koşulmuşsa gelir, sadece sağ kalan çocuklarına ait olur. Bunların hepsi öldüğünde ise gelir vefat edenin çocuklarına da geçer.

Sekizincisi: Bir kimse çocuğuna, onun çocuğuna ve sonraki nesline tertip üzere vakfetse ve geride çocuk bırakarak ölen kimsenin payının, çocuğuna geçmesini, bir çocuk bırakmadan ölen kişinin payının ise vakfa dönmesini şart koşsa bunun hükmü şöyledir: Gelir ilk olarak üst batına geçer, sonra da alttakilere geçer. Yıllarca bölüşüldükten sonra birileri geride çocuk bırakarak ölse Hassâf bununla ilgili olarak şöyle demiştir: Bu durumda gelir, vakfeden kişinin vakfettiği zamanda mevcut olan çocukları ile, vakıftan sonra doğan çocuklarına bölüştürülür. Bu durumda sağ olanlara düşen pay, kendilerine verilirken, ölenlere düşen pay da çocuklarına verilir. Ölen kişi üst batının öncelenmesini şart koşmasına ve burada da üst batın olmasına rağmen, ölen kişinin hissesine düşen payın çocuğuna verilmesinin sebebi, vakfedenin "geride çocuk bırakarak ölen kimsenin payının, çocuğuna geçmesini" şart koşmasıdır. Yine üst batından tek kişi hariç hepsi ölse ölenlerin payı çocuklarına verilir, hatta bu çocuk üçüncü batından olsa bile ilk batınla beraber kaldığında pay alır.

السادسة: وقف على ولده لصلبه ذكرًا أو أنثى[1] وعلى أولاد الذكور من ولده وأولاد أولادهم ونسلهم، وحكمه قسمة الغلة بين ولده ذكرًا وأنثى[2] وأولاد الذكور ذكرًا وأنثى بالسوية فيدخل أولاد بنات البنين، فلو قال بعده «يقدم الأعلى ثم وثم» اختص ولده لصلبه ذكرًا وأنثى فإذا انقرضوا صار لولد البنين دون أولاد البنات ثم لأولاد هؤلاء أبدًا.

السابعة: وقف على بناته وأولادهن وأولاد أولادهن، وحكمه أن الغلة لبناته ونسلهن فلو قال «يقدم البطن الأعلى» اتّبِع، فإن شرط بعد انقراضهن ونسلهن لولده الذكور ونسلهم اتّبِع، فإن مات بعض ولده الذكور عن أولاد وبقي البعض ولهم[3] أولاد وحكمه عند عدم الترتيب أن الغلة لهم سواء فإن رتّب فالغلة للباقين من ولده فإذا انقرضوا كانت لولد المتوفى.

الثامنة: وقف على ولده وولد ولده ونسلهم مرتّبًا شارطًا أنّ مَن مات عن ولد فنصيبه له وعن غير ولد فراجع إلى الوقف، وحكمه أن الغلة للأعلى ثم وثم فإن قسمت سنين ثم مات بعضهم عن نسل، قال: تقسم على عدد أولاد الواقف الموجودين يوم الوقف وعلى أولاده الحادثين له بعده فما أصاب الأحياء أخذوه وما أصاب الميت كان لولده، وإنما جعل لولد من مات حصة أبيه مع وجود البطن الأعلى مع[4] كون الواقف شرط تقديم الأعلى لكونه قال بعده «أن من مات عن ولد فنصيبه له» وكذا لو مات الأعلى إلا واحدًا فيجعل سهم الميت لابنه وإن كان من البطن الثالث مع وجود الأعلى.

---

١ س ف: وانثى.
٢ ن ف: أو انثى.
٣ ف: وله.
٤ س- مع.

Üst batındakilerin sayısı on kişi olsa, bunların iki tanesi, çocuk ve bir nesil bırakmadan ölse, sonra iki tanesi birer çocuk bırakarak ölse, sonra iki tanesi çocuk bırakmadan ölse bu vakfın hükmü şöyledir: Vakfın geliri altı paya bölünür; dört payı yaşayan dört kişiye, iki payı ise çocuk bırakarak ölen iki kişiye verilir. Yaşayanların payı kendilerine kalır, ölen iki kişiye düşen pay, çocuklarına verilir. Eğer aynı olayda on kişiden biri, bir çocuk bırakarak ölür, sonra da sekizi hiçbir nesil bırakmadan ölürse bu durumda vakfın geliri iki paya bölünür: Bir payı yaşayan kişiye, diğeri ise çocuk bırakarak ölen kişiye düşer ve o pay da onun çocuklarına verilir.

Biz on kişi olan üst batın arasında vakıf gelirini uzun yıllar pay ettikten sonra iki tanesi herhangi bir çocuk bırakmadan ölse, sonra da biri dört çocuk bırakarak ölse, sonra da biri çocuklar bırakarak ölse, ardından da dört çocuktan biri, bir çocuk bırakarak diğeri ise hiçbir çocuk bırakmadan ölse, bu durumda gelir sekize bölünür: Yaşayan üst batın (6 kişi) kendi paylarını alır. Ölenlere (2 kişi) düşen paylar da tamamen çocuklarına verilir. Dört çocuğun, payı ise dörde bölünür. Bunlardan, herhangi bir çocuk bırakmadan ölenin payı, vakfın aslına döndürülür. Vakfın geliri tekrar sekiz paya bölünür: Babalarına düşen pay, kalan iki kişi ve bir çocuk bırakarak ölen kardeşleri arasında, üç paya bölünerek paylaştırılır. Ölene düşen pay, çocuğuna verilir.

Üst batından kimse ölmez ve ikinci batından biri, bir çocuk bırakarak ölürse veya üst batnın bazısı ölür, sonra ikinci batından bir erkek veya iki erkek, çocuk bırakarak ölürse bunun hükmü şöyledir: Babasından önce ölen çocuk bir şey alamaz. Yine ikinci batından ölenlerin çocukları da bir şey alamaz. Çünkü bunların babası vakfa hak kazanmamıştır.

İmam Hassâf, herhangi bir ekleme veya çıkarma yapmaksızın sekizinci şekle tekrar geri döner ve onun üzerine şu fer'î meseleyi zikreder: Birinci batın on kişi olursa ve vakfedenin, vakıf yapmadan önce vefat etmiş olan iki oğlu daha olsa ve bu ikisinin de birer oğlu olsa, birinci batından biri kaldığı sürece, bu ikisi bir şey alamaz. Çünkü onlar ikinci batındandır ve birinci batın bitene kadar o ikisine bir hak verilmez. Birinci batındaki on kişi de ölse ve her biri bir çocuk bıraksa, her biri babasının payını alır ve her ne kadar aynı batında yer alsalar da vakfedenin, vakıftan önce ölen iki oğlun çocukları bir şey almaz.[1]

---

1 Çünkü her bir ölenin payı kendi çocuğuna verilmiştir. Sünbülzâde, *Tevkîfü'l-İlâh fî Şerhi Fennin mine'l-Eşbâh*, vr. 194b.

ولو كان عدد البطن الأعلى عشرة فمات اثنان بلا ولد ونسل ثم مات آخران عن ولد لكل ثم مات آخران عن غير ولد، وحكمه أن تقسم الغلة على ستة: على هؤلاء الأربعة وعلى الميتين اللذيْن[1] تركا أولادًا، فما أصاب الأربعة فهو لهم وما أصاب الميتين كان لأولادهما، ولو مات واحد من العشرة عن ولد ثم مات ثمانية عن غير نسل تقسم على سهمين: سهم للحي وسهم للميت يكون لأولاده.

فلو قسمناها سنين بين الأعلى وهم عشرة ثم مات اثنان عن غير ولد ثم مات واحد عن أربعة أولاد وواحد عن أولاد ثم مات من الأربعة واحد وترك ولدا ومات آخر عن غير ولد تقسم الغلة على ثمانية: فما أصاب الأحياء أخذوه وما أصاب الموتى كان لأولادهم لكل سهم أبيه، ثم ينظر[2] إلى ما أصاب الأربعة يقسم أرباعا فيرد سهم من مات عن غير ولد إلى أصل الوقف فتعاد القسمة على ثمانية، فما أصاب والدهم قسم بين الاثنين الباقيين وبين أخيهم الميت الذي مات عن ولد أثلاثا، فما أصاب الميت كان لولده.

فلو لم يمت أحد من البطن الأعلى ومات واحد من الثاني عن ولد أو مات بعض الأعلى ثم من الثاني رجل أو رجلان عن ولد، وحكمه أنه لا شيء لولد من مات قبل أبيه ولا لأولاد من مات من الثاني لعدم استحقاق الأب.

ثم أعاد الإمام الخصاف الصورة الثامنة من غير زيادة ولا نقص وفرع أن البطن الأعلى لو كانوا عشرة وكان له ابنان ماتا قبل الوقف وترك كل ولدًا لا حق لهما ما دام واحد من الأعلى؛ لأنهما من البطن الثاني فلا حق لهما حتى ينقرض، فلو مات العشرة وترك كل ولدًا أخذ كل نصيب أبيه ولا شيء لولد من مات قبل الوقف،

---

[1] ن ف س: الذين.
[2] ن ف: ننظر.

Birinci batındaki on kişiden biri hariç hepsi ölse vakıf geliri on paya bölünür: Sağ olan kendi payını alır, ölenlere düşen pay ise kendi çocuklarına verilir. Birinci batındaki onuncu kişi de bir çocuk bırakarak ölse, birinci batın bittiği için, ikinci batına intikal eder. Bu durumda hem on kişinin çocuklarına hem de vakıftan önce ölenlerin çocukları gelirden pay alır ve aralarında eşit olarak bölünür. Vefat edenin payı, üst batın bitmeden çocuklara geçmez. Bu durumda üst batın sayısına göre taksim yapılır. Ölen kişinin payına düşen pay, çocuğuna geçer. Üst batın tamamen bitince taksimi bozar, tekrar ikinci batındakilerin sayısına göre taksim yaparız. Biz bu son durumda ölenin payının çocuklarına geçmesi şartını uygulayamayız çünkü vakfeden "çocuğuna ve çocuğunun çocuğuna" olmasını şart koşmuştur. Bu şart sebebiyle vakıftan önce vefat eden çocuğun çocuklarının da burada dahil olması gerekmektedir. Hal böyle olunca taksim burada bozulur.

Eğer vakfeden kişinin sadece on çocuğu olmuş olsaydı, sonra birer birer ölse ve her biri, yerine çocuklar bıraksa ve nihayette tamamı ölmüş olsa ve bu durumda ölenlerden bazıları beş, bazıları üç, bazıları altı ve bazıları tek çocuk bırakmış olsa bu konuyla ilgili olarak sen "Ölen kişinin payı, çocuğuna geçer." demedin mi? Onuncu kişi de ölünce gelir nasıl taksim edilir? Hassâf dedi ki: Ben ilk taksimin bozulacağını ve gelirin ikinci batnın sayısına ircâ edileceğini kabul ederim. Ben bu durumda gelirden pay alacak gruba bakar ve onların sayısına göre taksim yaparım. Dolayısıyla vakfedenin "Bir çocuk bırakarak ölenin payı çocuğuna intikal eder." şeklindeki şartı bâtıl olmuş olur. Çünkü mevcut durum onun "çocuğumun çocuğuna" sözüne döner. Öz çocuğunun çocukları tamamen ölse üçüncü batına bakar ve onların da sekiz kişi olduğunu görürsek hüküm yine böyledir. Aynı şekilde kendilerine taksim yapılacak her bir batın için de sayılarına göre pay taksimi yapılır ve bir önceki batının taksimi iptal olur.

Günümüzdeki bazı kişiler bu sekizinci sûretten ve onun hükmünün beyanından hareketle Hassâf'ın Sübkî'nin dile getirdiği mesele örneğinde taksimin bozulacağına hükmettiğini söylemiştir. Bunlar iki mesele arasındaki farkı teemmül etmemişlerdir. Aradaki fark şudur: Sübkî'nin meselesinde vakıf "çocuklarına, sonra onların çocuklarına" yapılmış ve tabakalar (batınlar) arasında "sümme (sonra)" lafzına yer verilmiştir. Hassâf'ın meselesinde ise "çocuğuna ve çocuğunun çocuğuna" yapılmış ve tabakalar arasında "sümme" değil "ve" lafzına yer verilmiştir.

وإن استووا في الطبقة فإن بقي منهم واحد قسمت على عشرة فما أصاب الحي أخذه وما أصاب الموتى كان لأولادهم، فإن مات العاشر عن ولد انتقلت القسمة لانقراض البطن الأعلى ورجعت إلى البطن الثاني، فينظر إلى أولاد العشرة وأولاد الميت قبل الوقف فيقسم بالسوية بينهم ولا يرد نصيب من مات إلى ولده إلا قبل انقراض البطن الأعلى فيقسم على عدد البطن الأعلى فما أصاب الميت كان لولده، فإذا انقرض البطن الأعلى نقضنا القسمة وجعلناها على عدد البطن الثاني ولم نعمل باشتراط انتقال نصيب الميت إلى ولده هنا لكون الواقف قال «على ولده وولد ولده» فلزم دخول أولاد من مات قبل الوقف فلزم نقض القسمة.

فلو لم يكن له ولد إلا العشرة فماتوا واحدًا بعد واحد وكلما مات واحد ترك أولادًا حتى مات العشرة فمنهم من ترك خمسة أولاد ومنهم من ترك ثلاثة أولاد ومنهم من ترك ستة أولاد ومنهم من ترك واحدًا أليس قلتَ فمن مات كان نصيبه لولده فلما مات العاشر كيف تقسم الغلة؟ قال: أنقض القسمة الأولى وأرد ذلك إلى عدد البطن[1] الثاني فأنظر جماعتهم فأقسمها على عددهم ويبطل قوله «من مات عن ولد انتقل نصيبه لولده»؛ لأن الأمر يؤول إلى قوله «وولد ولدي»، وكذلك لو مات جميع ولد ولد الصلب ولم يبق منهم أحد فنظرنا إلى البطن الثالث فوجدناهم ثمانية أنفس، وكذلك كل بطن يصير لهم فإنما تقسم على عددهم ويبطل ما كان قبل ذلك، انتهى.

فأخذ بعض العصريين من الصورة الثامنة وبيان حكمها أن الخصاف قائل بنقض القسمة في مثل مسألة السبكي ولم يتأمل الفرق بين الصورتين فإن في مسألة السبكي وقف على أولاده ثم أولادهم بكلمة «ثم» بين الطبقتين، وفي مسألة الخصاف وقف على ولده وولد ولده بـ«الواو»، لا بـ«ثم»؛

---

١ س: النظر.

Dolayısıyla Hassâf'ın meselesindeki sözün başı, birinci batın ile alttaki batının müşterek olmasını iktizâ etmektedir. Sübkî'nin meselesindeki sözün başı ise müşterek olmamasını iktizâ ediyor. Taksimin bozulup bozulmaması meselesi buna dayanmaktadır. Bunun delili ise zikrettiğimiz üzere taksimin bozulacağını belirttikten sonra Hassâf'ın şöyle demesidir: "Dedim ki: Sen neden bu sözle amel ettin de vakfedenin 'çocuklardan birine ölüm geldiğinde onun payı kendi çocuğuna ve çocuğunun çocuğuna ve kendi neslinden ilelebet gelenlere ircâ edilir sözünü terk ettin? Buna cevap olarak dedi ki: Vakfeden bu sözü söylemeden önce biz bazılarının geliri almaya dahil olduğunu ve babası sebebiyle değil, kendisi sebebiyle orada hak sahipliğinin sabit olduğunu görüyoruz. Bu yüzden bununla amel ettik ve payı onların sayılarına göre taksim ettik."

Hassâf'ın ifade ettiğine göre burada taksimin bozulma sebebi, sözün başında çocuğun çocuğunun, çocukla beraber vakıf gelirine dahil olacağının belirtilmesidir. Eğer sözün başı, çocuğun çocuğunun, çocukla beraber dahil olmasını içermiyor, aksine onu dışarı çıkarıyorsa bu durumda taksimin bozulması gerektiği nasıl söylenebilir ki?

Dersen ki: Sen, Hassâf'ın söz konusu meseleyi "ve" harfi ile verdiği konusunda doğru söyledin. Ancak meselenin devamında Hassâf'ın ifade ettikleri "sonra" manasında kullandığını göstermektedir. Çünkü orada, ilk batının öncelenmesi gerektiği ifade ediliyor. Dolayısıyla iki mesele eşitlenmektedir.

Derim ki: Evet. Ancak orada baştan itibaren dahil olanın çıkarılması söz konusudur. "Sonra" ifadesiyle verilen meselede ise baştan itibaren dışarda tutulmaktadır. Zira Sübkî'nin meselesinde ikinci batın, ilkten birinci batına dahil olmamaktadır. Hal böyle olunca nasıl olur da Hassâf'ın sözleriyle, Sübkî'nin zikrettiği meseleye istidlâl getirilebilir. Nitekim Sübkî taksimin bozulacağı görüşünü, vakfedenin birbirine zıt iki şart zikrettiğinde birinci şart ile amel edilmesine bağlamaktadır. Yine Sübkî gerekçe olarak "Bu, nesih babından olan bir konu değil ki sonra gelen ile amel edilsin." demişti. Eğer bu görüş, Sübkî'nin iki şart konusundaki görüşü ise buna dayanılamayacağı konusunda bir söze hacet yoktur. Eğer bu görüş, Şâfiî'nin mezhebi ise bu takdirde bu ifade Şâfiî mezhebinin görüşü "Vakfedenin şartı, şâriin nassı gibidir." sözüyle problem teşkil eder. Çünkü bu söz, "sonra gelen" ile amel edilmesini gerektirir.

فصدر مسألة الخصاف اقتضى اشتراك البطن الأعلى مع السفلى، وصدر مسألة السبكي اقتضى عدم الاشتراك فالقول بنقض القسمة وعدمه مبني على هذا. والدليل عليه أن الخصاف بعد ما قرّر نقض القسمة كما ذكرناه قال: قلت[١] فلِمَ كان هذا القول عندك المعمول به وتركت قوله «كلما حدث على أحد منهم الموت كان نصيبه مردودًا إلى ولده وولد ولده ونسله أبدًا ما تناسلوا؟» قال: من قبل إنا وجدنا بعضهم يدخل في الغلة ويجب حقه فيها بنفسه لا[٢] بأبيه فعملنا بذلك وقسمنا الغلة على عددهم، انتهى.

فقد أفاد أن سبب نقضها دخول ولد الولد مع الولد بصدر الكلام، فإذا كان[٣] صدره لا يتناول ولد الولد مع الولد بل يخرج له فكيف يقال بنقض القسمة؟

فإن قلت: قد[٤] صدقت أن الخصاف صورها بـ«الواو»، ولكن ذكر بعده ما يفيد معنى «ثم» وهو تقديم البطن الأعلى فاستويا.

قلت: نعم لكن هو إخراج بعد الدخول في الأوّل بخلاف التعبير بـ«ثم» من أول الكلام؛ فإن البطن الثاني لم يدخل مع البطن الأوّل فكيف يصح أن يستدل بكلام الخصاف على مسألة السبكي مع أن السبكي بنى القول بنقض القسمة على أن الواقف إذا ذكر شرطين متعارضين يعمل بأولهما، قال: «وليس هذا من باب النسخ حتى يعمل بالمتأخر» فإن كان هذا رأي السبكي في الشرطين فلا كلام في عدم التعويل عليه، وإن كان مذهب الشافعي فهو مشكل على قولهم أن شرط الواقف كنص الشارع فإنه يقتضي العمل بالمتأخر،

---

١ د+ نعم.
٢ س: إلا.
٣ س– كان.
٤ س ف ن– قد.

Sübkî'nin görüşünün dayanağı bu olursa [yani dayanağı, sonra gelen ile amel etmenin şart olmadığı olursa] bizim mezhebimize göre vakıf taksiminin bozulması gerektiği görüşü sahih olmamaktadır. Çünkü bizim mezhebimize göre iki sözden sonra gelen ile amel edilir. Nitekim İmam Hassâf şöyle demektedir: Bir kimse vakfettikten sonra vakıf kitabesinin başına "Bu vakıf satılamaz, hibe edilemez." diye yazsa, sonuna ise "Falanca kişi için bu vakfı satma ve onun semeniyle vakfı değiştirme hakkı vardır." diye bir şart yazsa, sonuncu ifade baştaki ifadeyi nesheder. Ancak tersi durum söz konusu olsa vakıf satılamaz."

Velhasıl vakfeden kişi, "çocuklarına ve çocuklarının çocuklarına ve çocuklarının çocuklarının çocuklarına ve zürriyetine ve nesline" batın batın, tabaka tabaka vakfetse üst tabaka, alt tabakayı hacbeder. Buna göre bir çocuk bırakarak ölen kişinin payı, çocuğuna geçer. Bir çocuk bırakmadan ölen kişinin payı, o derecedekilere ve o tabakadakilere geçer. Bu vakfa dahil olmadan ve vakfın menfaatinden herhangi bir şeye hak kazanmadan ölüp geride çocuk veya çocuğun çocuğu veya daha aşağı derecede bir nesil bırakan kişinin soyundan gelenler, şayet babası sağ olsaydı hangi geliri hak edecekse o gelire hak kazanır.

Bu şekildeki olay Kahire'de çokça meydana gelmektedir. Ancak bazıları tabakalar arasında "sonra" edatını, diğer bazıları ise "ve" edatını kullanmaktadır. Eğer "ve" edatı kullanılmışsa vakıf, ilk tabaka ile vakfeden hayatta iken vefat eden ve bu yüzden vakfa dahil olmayan kişinin çocukları arasında pay edilir. Ölenin çocukları, babalarının sağ olması durumunda kardeşleriyle beraber alacağı pay kadar pay alırlar. Vakfedenin çocuklarından biri ölür ve geride çocuk bırakırsa, payı çocuğunun olur. Çocuk bırakmadan ölenin payı, kardeşlerinin olur. Bu şekilde durum devam eder, ta ki ilk batın bitene kadar. Bu, Hassâf'ın taksimin bozulacağını söylediği meseledir. Nitekim daha önce öğrendiğin üzere Hassâf meseleyi "ve" edatı ile vermişti.

Eğer tabakalar arasında "sonra" edatı kullanılmışsa bu durumda, birinci batından bir çocuk bırakarak ölenlerin payı o çocuğa geçer. Bu durum devam eder ve taksim kesinlikle bozulmaz, birinci batın tamamen ölse bile. Vakfedenin iki çocuğundan biri ölür geride bir çocuk, diğer çocuğu ise ölür geride on çocuk bırakırsa, bu durumda vakıf gelirinin yarısı, ölüp yerine bir çocuk bırakanın çocuğuna, diğer yarısı ise ölüp yerine on çocuk bırakanın on çocuğuna geçer. Vakfedenin iki oğlu ölürse her ne kadar aynı tabakada yer alsalar da yarısı bir çocuğa, diğer yarısı ise on çocuğa verilmeye devam edilir.

وحيث كان مبنى كلام السبكي على ذلك لم يصح القول به على مذهبنا فإن مذهبنا العمل بالمتأخر منهما، قال الإمام الخصاف إنه لو كتب في أول المكتوب بعد الوقف لا يباع ولا يوهب، وكتب في آخره على أن لفلان بيع ذلك والاستبدال بثمنه كان له الاستبدال قال من قبل إن الآخر ناسخ للأول ولو كان على عكسه امتنع بيعه، انتهى.

فالحاصل أن الواقف إذا وقف على أولاده وأولاد أولاده وعلى أولاد أولاد أولاده ثم على[1] ذريته ونسله طبقةً بعد طبقة وبطنًا بعد بطن تحجب[2] العليا السفلى على أن من مات عن ولد انتقل نصيبه إلى ولده، ومن مات عن غير ولد انتقل نصيبه إلى من هو في درجته وذوي طبقته وعلى أن من مات قبل دخوله في هذا الوقف واستحقاقه لشيء من منافعه وترك ولدا أو ولد ولد أو أسفل من ذلك استحق ما كان يستحقه أبوه لو كان حيا.

هذه الصورة كثيرة الوقوع بالقاهرة لكن بعضهم يعبر بـ«ثم» بين الطبقات وبعضهم بـ«الواو» فإن كان بالواو يقسم الوقف بين الطبقة العليا وبين أولاد المتوفى في حياة الواقف قبل دخوله، فلهم ما خص آباءهم لو كان حيا مع إخوته فمن مات من أولاد الواقف وله ولد كان نصيبه لولده ومن مات عن غير ولد كان نصيبه لإخوته فيستمر الحال كذلك إلى انقراض البطن الأعلى، وهي مسألة الخصاف التي قال فيها بنقض القسمة حيث ذكر بالواو وقد علمته.

وإن ذكر بـ«ثم» فمن مات عن ولد من أهل البطن الأوّل انتقل نصيبه إلى ولده ويستمر له ولا ينقض أصلا بعده ولو انقرض أهل البطن الأوّل فإذا مات أحد ولدي الواقف عن ولد والآخر عن عشرة كان النصف لولد من مات وله ولد والنصف الآخر للعشرة فإذا مات ابنا الواقف استمر النصف للواحد والنصف للعشرة،

---

١ د ح: وعلى.
٢ ح+ الطبقة.

Vakfedenin “biri ölür geride bir çocuk bırakırsa” ifadesi tabakalar arasındaki tertip durumuna özgüdür ve burada tertibe riayet edilmez. Vakıf malından bir şeye sahip olan kişinin bu payı, kendi çocuğuna geçer. Bu son batına kadar böyle devam eder. Hatta vakfeden kişi bir çocuk bırakarak ölse, o çocuk da bir çocuk bırakarak ölse ve bu durumun onuncu batına kadar devam ettiği varsayılsa hüküm yine böyledir. Biri, on çocuk bırakarak ölse ve bu çocuklardan her biri geride çocuklar bıraksa ve onuncu batında toplam yüz kişiye ulaşsalar bu durumda, her ne kadar aynı batında yer alıyor olsalar da vakfın yarısı vakfedenin çocuğuna, diğer yarısı ise o yüz kişiye verilir.

Bilmiş ol ki fakihlerin “İlk tabaka, alt tabakayı hacbeder.” sözünün anlamı, [a] eğer ölenin payının kendi çocuğuna geçeceği şart koşulmamışsa; her aslın kendi fer‘ini ve diğer fer‘i hacbedeceği ve birinci batından biri hayatta olduğu sürece ikinci batının vakfa hak kazanmayacağı şeklindedir. [b] Eğer ölenin payının çocuğuna geçeceği şart koşulmuşsa bu sözün anlamı, aslın sadece kendi fer‘ini hacbedeceği, başkasının fer‘ini hacbetmeceği şeklindedir. Bununla beraber bazı vakıf kitaplarında “batın batın” denildikten sonra “Üstteki tabaka, alttaki tabakayı hacbeder.” şeklinde kayıtlar olduğu görülmektedir. Bunun tekit babından olduğu ve üst batnın, alttakini hacbedeceğinin “tabaka tabaka”, “batın batın” ve “nesil nesil” ifadesinden anlaşılacağı konusunda bir şüphe yoktur. Yine “sümme” ile “zikrettiğimiz şeyler” bir araya geldiğinde *sümme* lafzından sonra gelenlerin tekit için olduğunda da bir şüphe yoktur. Çünkü Tarsûsî’nin *Enfe‘u’l-Vesâil*’de ifade ettiği üzere tabakaların tertibi “sümme” lafzından çıkarılmaktadır.

Bilmiş ol ki: Allâme Abdülber b. Şıhne, *Şerhu’l-Manzûme*’de Sübkî’nin *Fetâvâ*’sından Asyûtî’nin naklettiğinden farklı iki vakıa nakletmektedir. İbnü’ş-Şihne’nin zikrettiğine göre, bazıları Sübkî’nin çelişkiye düştüğü kanaatindedir. Ondan gelen rivayete göre Sübkî, İbnü’l-Kammâh’ın cevabının altığına kendi el yazısıyla bir şeyler yazmış, sonra hata ettiğini anlayınca da bundan vazgeçmiştir. Bu konuyu uzun uzun ele almış ve bu konuda beyitler dizmiştir. Bununla ilgili daha fazla bilgi sahibi olmak isteyen buraya bakabilir. Her asırda alimler vakfedenlerin ileri sürdükleri şartları anlama konusunda ihtilâf edegelmiştir. Allah’ın rahmet bahşettiği kişiler müstesna. Allah muvaffak kılan ve her zorluğu müyesser kılandır.

وإن استووا في الطبقة فقوله «على أن من مات وله ولد» مخصوص من ترتيب البطون فلا يراعى الترتيب فيه. ثم من كان له شيء ينتقل إلى ولده وهكذا إلى آخر البطون حتى لو قدر أن الميت[1] عن ولد واحد خلف ولدًا واحدًا وهكذا إلى البطن العاشر، ومن مات عن عشرة وخلف كل أولادا حتى وصلوا إلى مائة في البطن العاشر يعطى للواحد نصف الوقف والنصف الآخر بين المائة وإن استووا في الدرجة.

ثم اعلم أن المراد من قولهم «تحجب الطبقةُ العليا الطبقةَ السفلى» إن لم يشترط انتقال نصيب من مات لولده أن كل أصل يحجب فرعه وفرع غيره فلا حق لأهل البطن الثاني ما دام واحد من البطن الأوّل موجودًا، وإن اشترط الانتقال إلى الولد فالمراد أن الأصل يحجب فرع نفسه لا فرع غيره، لكن يقع في بعض كتب الأوقاف أنهم يقولون بطنا بعد بطن ثم يقولون تحجب الطبقة العليا السفلى، ولا شك أنه من باب التأكيد وإنّ حجب العليا السفلى[2] مستفاد من قوله «طبقة بعد طبقة» «وبطنا بعد بطن» «ونسلا بعد نسل» ولا شك أنه إذا جمع بين ثم وما ذكرناه كان ما بعد ثم تأكيدًا؛ لأن ترتيب الطبقات مستفاد من ثم كما أفاده الطرسوسي في أنفع الوسائل.

ثم اعلم أن العلامة عبد البر بن الشحنة نقل في شرح المنظومة عن فتاوى السبكي واقعتين غير ما نقله الأسيوطي، وذكر أن بعضهم نسب السبكي إلى التناقض وحكي عنه أنه كتب خطه تحت جواب ابن القَمّاح بشيء ثم تبين له خطؤه فرجع عنه وأطال في تقريره ونظم للواقعة أبياتًا، فمن رام زيادة الاطلاع فليرجع إليه ولم تزل العلماء في سائر الأعصار مختلفين في فهم شروط الواقفين إلا من رحم الله وهو الموفِّق الميسِّر لكل عسير.

---

١ د+ مات.
٢ س ف: للسفلى.

**Tenbîh: [Tesis, Tekitten Hayırlıdır]**

[Sözün yeni bir anlam ifade etmesi, önceki kelimeyi tekit etmesinden daha iyidir.]

Fakihlerin “Tesis, tekitten hayırlıdır.” şeklindeki sözleri bu kaide [yani “kelamın iʿmâli ihmalinden evlâdır” kaidesi] kapsamında yer almaktadır. Buna göre bir lafız hem tesis tem de tekit anlamına gelebiliyorsa tesise hamledilir.

Bu sebeple ashabımız şöyle demiştir: Bir kimse karısına “Sen boşsun, boşsun, boşsun!” dese üç kere boşamış olur. Daha sonra “Ben ikinci ve üçüncü ifadeler ile öncekini tekit etmeyi kastetmiştim.” dese, kazâen sözü kabul edilmez ancak diyâneten edilir. Bu meseleyi Zeylaî, kinâyât bahsinde zikretmektedir. *Hulâsa*’da şöyle geçer: “Bir kimse bir şeyi yapmayacağına dair yemin etse, sonra da aynı mecliste veya başka bir mecliste o şeyi ebedî olarak yapmayacağına dair yemin etse, sonra da o şeyi yapsa bu durumda eğer [ikincisi ile] yeni bir yemine veya yeminini şiddetli hale getirmeye niyet etmişse veya herhangi bir niyet getirmemişse, iki yemin keffâreti öder. Eğer ikinci yemin ile, birincisine niyet etmişse bu durumda tek bir keffâret öder.

*Tecrîd*’de Ebû Hanîfe’den şöyle nakledilmektedir: Bir kimse birçok kere yemin etse her biri için bir keffâret gerekli olur, bir tek mecliste yemin etmiş olması ile birçok mecliste olması farketmez. Eğer ikinci yeminle birincisini kastetmiştim derse bu sözü Allah adına yemin konusunda doğru olmaz; ancak hacca veya umreye niyet etmişse sözü doğru olur. *el-Asl*’da şöyle geçer: Eğer bir adam ‘Şöyle yaparsam yahudi ve hristiyan olayım.’ derse bu bir yemin olur. Ancak ‘Şöyle yaparsam yahudi, şöyle yaparsam hristiyan olayım.’ derse iki yemin olur. *Nevâzil*’de yer aldığına göre bir adam diğerine ‘Vallahi bir gün seninle konuşmayacağım.’, ‘Vallahi bir ay seninle konuşmayacağım.’, ‘Vallahi bir sene seninle konuşmayacağım.’ dese ve bir süre sonra onunla konuşsa üç yemin keffâreti ödemesi gerekir. Eğer bir gün geçtikten sonra konuşursa iki yemin keffâreti ödemesi gerekir. Bir ay geçtikten sonra konuşursa tek bir yemin keffâreti ödemesi gerekir. Bir sene geçtikten sonra konuşursa keffâret ödemesi gerekmez.” -*Hulâsa*’dan alıntı bitti.-

## تنبيه: [التأسيس خير من التأكيد]

يدخل في هذه القاعدة قولهم «التأسيس خير من التأكيد» فإذا دار اللفظ بينهما تعيّن الحمل على التأسيس.

ولذا قال أصحابنا: لو قال لزوجته «أنت طالقٌ طالقٌ طالقٌ» طلقت ثلاثًا، فإن قال أردتُ به التأكيد صدّق ديانةً لا قضاءً، ذكره الزيلعي في الكنايات. وفي الخلاصة: إذا حلف على أمر أن لا يفعله ثم حلف في ذلك المجلس أو في مجلس آخر أن لا يفعله أبدًا ثم فعله، إن نوى يمينًا أو التشديد أو لم ينو فعليه كفارة يمينين وإن نوى بالثاني الأوّل فعليه كفارة[1] واحدة.

وفي التجريد عن أبي حنيفة: إذا حلف بأيمان فعليه لكل يمين كفارة والمجلس والمجالس فيه سواء، ولو قال «عَنيتُ بالثاني الأوّل» لم يستقم ذلك في اليمين بالله تعالى، ولو حلف بحجة أو عمرة يستقيم.[2] وفي الأصل أيضًا: لو قال «هو يهودي هو نصراني إن فعل كذا» يمين واحدة ولو قال «هو يهودي إن فعل كذا هو نصراني إن فعل كذا» فهما يمينان. وفي النوازل: رجل قال لآخر «والله لا أكلّمه يومًا والله لا أكلمه شهرًا والله لا أكلمه سنةً» إن كلّمه بعد ساعة فعليه ثلاثة أيمان وإن كلّمه بعد الغد فعليه يمينان وإن كلّمه بعد شهر فعليه يمين واحدة وإن كلّمه بعد سنة فلا شيء عليه، انتهى ما في الخلاصة.

---

١ د ح+ يمين.
٢ ف: لم يستقم.

## ONUNCU KAİDE: HARÂC, DAMÂN MUKABİLİNDEDİR

Bu ifade (el-harâcu bi'd-damân) sahih bir hadis olup bunu Ahmed, Ebû Dâvûd, Tirmizî, Nesaî, İbn Mâce ve İbn Hıbbân, Hz. Âişe'den rivayetle nakletmişlerdir. Hadisin bazı tariklerinde bunun sebebi (sebeb-i vürûd) de zikredilmiş olup şöyledir: Bir adam bir köle satın alır ve köle Allah'ın dilediği kadar bir süre adamın yanında kalır, sonra kölede bir kusur görür ve satın aldığı adamla Peygamberimiz huzurunda davalaşır. Hz. Peygamber, kusurlu kölenin satıcıya iade edilmesine hükmeder. Bunun üzerine satıcı "Ey Allah'ın resulü! Müşteri benim kölemi kullandı?" deyince Hz. Peygamber, "Harâc, damân mukabilindedir." der. Ebû Ubeyd der ki: Bu hadiste geçen harâc, kölenin geliri olup müşteri, satıcıdan bir köle alıp belli bir zaman kullanıyor, sonra da satıcının gizlemiş olduğu bir kusuruna rastlıyor. Bunun üzerine de köleyi geri vererek tüm parasını alıyor ve köleyi kullanma faydası tamamıyla müşterinin oluyor. Çünkü köleyi kullandığı zamanda tazmin sorumluluğu müşteriye aitti ve köle o zamanda ölmüş olsaydı müşterinin hesabından gitmiş olacaktı. *el-Fâik*'te şöyle geçer: "Bir şeyden doğan her şey onun harâcıdır. Ağacın harâcı meyve, hayvanın harâcı sütü ve yavrusudur."

Fahru'l-İslâm [Pezdevî] *Usûl*'ünde bu hadisin *cevâmiu'l-kelim*[1] bir hadis olduğunu ve mana ile naklinin câiz olmadığını söylemektedir.

Ashabımız ayıp muhayyerliği babında şöyle der: Mebî'den, -doğma şeklinde olmaksızın- ortaya çıkan munfasıl ziyadeler, kusur sebebiyle iade edilmeye engel değildir. Mesela kazanç ve gelir bu tür ziyadelerdir. Bu durumda ziyade müşterinin olur ve bu ziyadenin, karşılıksız olarak müşterinin olması iadeye zarar vermez. Çünkü bu tür ziyadeler mebî'in bir cüzü değildir ve müşteri o ziyadenin karşılığında bir para vererek ona mâlik olmamıştır. Aksine ona mâlik olması, kendisinin tazmin sorumluluğu sebebiyledir. İlgili hadis sebebiyle bu tür konularda fayda helal olur.

Burada cevaplanması gereken iki soru vardır -ki ben ashabımızın ifadelerinde bu sorulara rastlamadım.

---

1 Hz. Peygamber'in veciz sözlerini ve kendisinin veciz konuşma özelliğini ifade eden bir tabir. Bk. Yaşar Kandemir, "Cevâmiu'l-Kelim", *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*, Erişim 19 Kasım 2021.

## القاعدة العاشرة: الخراج بالضمان

هو حديث صحيح رواه أحمد وأبو داود والترمذي والنسائي وابن ماجه وابن حبان من حديث عائشة رضي الله عنها،[1] وفي بعض طرقه ذكر السبب وهو أن رجلا ابتاع عبدًا فأقام عنده ما شاء الله أن يقيم ثم وجد به عيبا فخاصمه إلى النبي ﷺ فرده عليه فقال الرجل: «يا رسول الله قد استعمل غلامي» فقال: «الخراج بالضمان». قال أبو عبيد: الخراج في هذا الحديث غلة العبد، يشتريه الرجل فيستعمله زمانًا ثم يعثر منه على عيب دلسه البائع فيرده ويأخذ جميع الثمن ويفوز بغلته كلها؛ لأنه كان في ضمانه ولو هلك هلك من ماله، انتهى. وفي الفائق: كل ما خرج من شيء فهو خراجه فخراج الشجرة ثمره وخراج الحيوان دَرّه ونسله، انتهى.

وذكر فخر الإسلام في أصوله أن هذا الحديث من جوامع الكلم لا يجوز نقله بالمعنى.

وقال أصحابنا في باب خيار العيب: إن الزيادة المنفصلة غير المتولدة من الأصل لا تمنع الرد بالعيب كالكسب والغلة وتسلم للمشتري ولا يضر حصولها له مجانًا؛ لأنها لم تكن جزءًا من المبيع فلم يملكها بالثمن وإنما ملكها بالضمان وبمثله يطيب الربح للحديث.

وهنا سؤالان لم أرهما لأصحابنا:

---

١ ن- رضي الله عنها.

Birincisi: Eğer fayda (harâc), tazmin sorumluluğu (damân) mukabilinde ise kabzdan önceki ziyadelerin ister akit tamamlansın ister fesholsun, satıcının olması gerekirdi. Çünkü kabzdan önce tazmin sorumluluğu satıcıya aittir. Oysa bu ziyadenin satıcıya ait olduğunu söyleyen yoktur. Buna şöyle cevap verilir: Kabzdan önce harâc, mülkiyet ile; kabzdan sonra ise hem mülkiyet hem de tazmin sorumluluğu ile ta'lil edilmiştir. Hadiste ise sadece tazmin sorumluluğu ile yetinilmiştir. Çünkü satıcı açısından bu daha zâhirdir, satıcının talebini ve harâcın müşteriye ait oluşunu kabullenmesini daha fazla engelleyicidir.

İkincisi: Eğer illet, tazmin sorumluluğu olsaydı ziyadeler, gasbedene ait olmalıydı. Çünkü gasbedenin tazmin sorumluluğu diğerlerine göre daha şiddetlidir. Nitekim Ebû Hanîfe'nin "Gasbeden gasbettiği malın menfaatini tazmin etmez." görüşünde de gerekçe olarak bu ileri sürülmektedir. Buna ise şöyle cevap verilir: Hz. Peygamber, mülkiyet kaynaklı tazmin sorumluluğu sebebiyle böyle hükmetmiş ve harâcın, helâk olması takdirinde kendi mülkiyetinden telef olacak olan malike yani müşteriye verilmesine karar vermiştir. Oysa gasbeden, gasbettiği mala mâlik olamamaktadır. Ayrıca harâc, menfaatlerdir ve Hz. Peygamber onu, tazmin sorumluluğuna sahip olana ait kılmıştır. Gasbedenin, gasbettiği mala mâlik olmadığı konusunda bir tartışma yoktur. Aksine tartışma gasbedenin, telef ettiğinde onu tazmin edip etmeyeceği konusundadır. Dolayısıyla söz konusu hadis bu tartışma noktasını kapsamamaktadır. Asyûtî böyle zikretmektedir.

[Bu kaidenin diğer fer'î meseleleri şunlardır:] Ebû Yûsuf ve Muhammed'e göre asıl borçlu, henüz kefil onun adına borcu ödememişken, borcu ödesin diye kefile mal verse, kefil de [o malı kullanarak] ondan kâr elde etse, bu durumda eğer mal [ticaret eşyası gibi] muayyen türden bir şeyse, kâr kefile helal olur. *Fethu'l-Kadîr*'de Ebû Yûsuf ve Muhammed'in görüşü için mezkûr hadis, delil olarak sunulmuştur. İmam'dan gelen bir rivayete göre o kâr asıl borçluya verilir, diğer bir rivayete göre ise sadaka olarak dağıtılır.

Fakihler fâsid olarak alınan mal konusunda şöyle derler: Fâsid akit feshedilince mebî'den elde edilen kar, satıcı için helal olur ancak müşteri için helal olmaz.

أحدهما: لو كان الخراج في مقابلة الضمان لكانت الزوائد قبل القبض للبائع تمّ[1] العقد أو انفسخ لكونه من ضمانه ولا قائل به، وأجيبَ بأن الخراج يعلل قبل القبض بالملك وبعده به وبالضمان معًا واقتصر في الحديث على التعليل بالضمان؛ لأنه أظهر عند البائع وأقطع لطلبه واستبعاده أن الخراج للمشتري.

الثاني: لو كانت العلّة[2] الضمان لزم أن تكون الزوائد للغاصب؛ لأن ضمانه أشد من ضمان غيره، وبهذا احتج لأبي حنيفة في قوله «أن الغاصب لا يضمن منافع الغصب» وأجيب بأنه ﷺ قضى بذلك في ضمان الملك وجعل الخراج لمن هو مالكه إذا تلف تلف على ملكه وهو المشتري، والغاصب لا يملك المغصوب وبأن الخراج هو المنافع جعلها لمن عليه الضمان ولا خلاف أن الغاصب لا يملك المغصوب، بل إذا أتلفها فالخلاف في ضمانها عليه فلا يتناول موضع الخلاف ذكره الأسيوطي.

وقال أبو يوسف ومحمد فيما إذا دفع الأصيل الدين إلى الكفيل قبل الأداء عنه فربح الكفيل فيه وكان مما يتعيّن أن الربح يطيب له واستدل لهما في فتح القدير بالحديث، وقال الإمام يرده على الأصيل في رواية ويتصدق به في رواية.

وقالوا في المبيع[3] فاسدًا: إذا فسخ فإنه يطيب للبائع ما ربح لا للمشتري.

---

١ د س: ثم.
٢ ن ف: الغلة.
٣ د س: البيع.

Özetle, eğer hubs (maldaki haramlık), mülkiyetin olmaması sebebiyle olursa bu durumda kâr helal olmaz. Mesela gasbedilen ve emanet alınan maldaki kâr böyledir. Bu konuda alınan şeyin, muayyen olması ile olmaması arasında fark yoktur. Ancak eğer hubs, mülkiyetin fâsid olması sebebiyle olursa muayyen olmayan mallarda, kâr helal; muayyen olanlarda ise helal değildir. Zeylaî fâsid alım satım babında bunu zikretmiştir.

Asyûtî'nin belirttiğine göre bu kaide kapsamında yer almayan mesele şudur: Bir kadın, bir köleyi âzat etse kölenin velâsı, âzat eden kadının çocuğuna ait olur. Ancak köle daha sonra hatâen bir cinayet işlese, diyeti, oğlunun değil, kadının asabesi öder. Asabeler konusunda asabe olarak diyet ödediği halde mirasa hak kazanılmayan bazı meseleler bulunmaktadır. Bu konuda meşâyıhımızdan nakledilen ise…[1]

## ON BİRİNCİ KAİDE: SUAL CEVABDA İÂDE OLUNMUŞ ADDOLUNUR

Bezzâzî, *Fetâvâ*'sının vekâlet bölümünün sonunda şöyle demektedir: İkinci'den [Ebû Yûsuf] nakledildiğine göre bir kimse "Bu eve girerse Zeyd'in karısı boş, kölesi hür ve Mescid-i Harâm'a kadar yürümesi de adak olsun." derse Zeyd de bunlara "Evet." derse tüm bunlar sonuçlarını doğurur. Çünkü cevap, sorularda geçenleri tekrar etmeyi tazammun eder. Ancak yukarıdaki durumda Zeyd "Evet." demez de "İcazet verdim." derse hiçbirinden sorumlu olmaz. Bununla beraber Zeyd "Eğer eve girersem bunlara icâzet veriyorum." veya "Eve girersem bunları kendim için bağlayıcı kılıyorum." derse ve daha sonra da eve girerse hepsi sonuçlarını doğurur. Ancak icâzet vermeden önce eve girmiş olsaydı hiçbiri sonucunu doğurmazdı.

Aynı kitabın talâk bölümünde ise şöyle geçmektedir: Kadın kocasına "Ben boşum." dese, kocası da "Evet." dese kadın boşanmış olur. Ancak kadın "Beni boşa!" dese kocası ise "Evet!" dese boşamaya niyet etmiş olsa bile boşama gerçekleşmez. Bir kimse adama "Sen kârını boşamadın mı?" dese o da "Belâ!" dese, karısı boş olmuş olur. Çünkü *belâ* kelimesi sorulan sorunun olumlu haline cevaptır [yani burada "Evet boşadım." demiş olur].

1 Tüm nüshalarda bu ifadenin devamı yer almamaktadır. Hibetullah et-Tâcî'nin belirttiğine göre müellif nüshasında burası boş bırakılmıştır. et-Tâcî, müellifin daha sonra yazmak üzere boş bıraktığını ancak yazmaya fırsat bulamadığını ifade etmektedir. Bazıları Hanefîlerin bu meseledeki görüşünün Asyûtî'den nakledilen görüş ile aynı olduğunu ifade etmektedir. / çev.

والحاصل أن الخبث إن كان لعدم الملك فإن الربح لا يطيب، كما إذا ربح في المغصوب والأمانة، ولا فرق بين المتعيّن وغيره وإن كان لفساد الملك طاب فيما لا يتعين، لا فيما يتعين،[١] ذكره الزيلعي في باب البيع الفاسد.

قال الأسيوطي: خرج عن هذا الأصل مسألة: وهي ما لو أعتقت المرأة عبدًا فإن وَلاءه يكون لابنها ولو جنى جناية خطأ فالعقل على عصبتها دونه، وقد يجيء مثله في بعض العصابات يعقل ولا يرث، انتهى. وأما منقول مشايخنا...[٢]

**القاعدة الحادية عشرة: السؤال معاد في الجواب**

قال البزازي في فتاواه من آخر[٣] الوكالة: وعن الثاني[٤] قال «امرأة زيد طالق وعبده حر وعليه المشي إلى بيت الله تعالى[٥] إن دخل هذه الدار» فقال زيد «نعم» كان حالفًا بكلّه؛[٦] لأن الجواب يتضمن إعادة ما في السؤال. ولو قال «أجزت ذلك» ولم يقل «نعم» فهو لم يحلف على شيء، ولو قال «أجزت ذلك على إن دخلت الدار» أو «ألزمته نفسي إن دخلت» لزم وإن دخل قبل الإجازة لا يقع شيء إلى آخره.

وفيها من كتاب الطلاق: قالت له «أنا طالق» فقال «نعم» تطلق، ولو قالت «طلقني» فقال «نعم» لا وإن نوى، قيل له «ألستَ طلقتَ امرأتك» قال «بلى» طلقت؛ لأنه جواب الاستفهام بالإثبات.

---

١ س- لا فيما يتعين.

٢ التاجي: جواب «أما» محذوف في عامة النسخ، بل نقل في نسخة المصنف بياض في هذا المحل فكأن المصنف لم يتذكر الجواب فأبقى موضعه للإلحاق وقد تقدم مثله. ونقل بعضهم أن الحكم عندنا في هذه المسألة حكم ما نقله عن الأسيوطي، والله أعلم.

٣ ف: أواخر.

٤ هامش ن: إمام الثاني فهو أبو يوسف.

٥ د+ الحرام.

٦ ح- بكله.

Ancak aynı soruya "Neam (evet)." dese boşama gerçekleşmiş olmaz. Çünkü bu ifade, sorunun olumsuz haline cevaptır, sanki ben "Evet boşamadım." demiş olmaktadır. Aynı kitabın yeminler bölümünde ise şöyle geçer: Bir kimse diğerine "Sen dün bunu yaptın." dese adam de "Evet." cevabını verse, soru soran tekrar "Vallahi sen dün bunu yaptın." dese adam da "Evet." dese yemin etmiş olur.

*Kunye*'nin ikrar bahsinde geçtiğine göre bir kimse diğerine "Benim sende şu kadar alacağım var, onu ver." dese, muhatap ise alaylı bir şekilde "Evet (*neam*) ihsan ettin!" dese bu ona borçlu olduğunu ikrar etme olur ve bundan sorumlu olur. Biz yukarıda *neam* ile *belâ* arasındaki farkın ne olduğunu zikretmiştik. Bu iki kelime arasındaki farkın fer'î sonuçlarına, *Menâr* şerhinin fâsid deliller faslında müellifin "âmm lafız, ceza konumuna çıktığında…" sözünü şerh sadedinde yer verilmiştir. Buna muttali olmak isteyen oraya bakabilir.

*Yetîmetü'd-Dehr fî Fetâvâ Ehl-i Asr*'da şöyle geçmektedir: "Bir kadın kocasına 'Benim üzerime yemin et ve de ki: Üç talâkla boşsun, eğer bu şeyi alırsam.' dese, adam da karısına 'Üç talâkla boşsun!' dese ancak devamını söylemese bu durumda adam, kadının sözlerini tekrar etmiş olup sözleri ta'lik mi olur yoksa boşanma derhal mi gerçekleşir (müneccez mi olur)? Dedi ki: Boşanma derhal gerçekleşir."

## ON İKİNCİ KAİDE: SÂKİTE SÖZ İSNAD EDİLMEZ

Bir kimse yabacı birinin (üçüncü şahıs) kendi malını sattığını görüp sükût etse ve onu engellemese, bu durumda sükût etmesiyle söz konusu kişi onun vekili olmaz. Yine kâdı, bir çocuk veya ma'tûhun veya bunların kölesinin bir şey alıp sattığını görse ve sükût etse bu ticaret izni olmaz. Rehin alan kişi, rehin verenin, rehin malını sattığını görse ve sükût etse bir rivayete göre rehin iptal olmaz ve bu rıza olmaz.

Bir kimse, birinin kendi malını telef ettiğini görse ve sükût etse bu onun telef etmesine izin anlamına gelmez. Yine kölesinin muayyen bir malını sattığını görse ve sükût etse bu izin olmaz. Zeylaî, me'zun bölümünde böyle zikretmektedir. Câriyesinin [biriyle evlenip] ilişkiye girdiğini görse ve sükût etse mehir düşmez. Yine kölesinin bir organın kesildiğini görüp sükût etmesi de tıpkı malının itlâf edildiğini görüp sükût etmesi gibi olup rıza vermiş sayılmaz.

ولو قال «نعم» لا؛ لأنه جواب الاستفهام بالنفي كأنه قال «نعم ما طلقت»، انتهى. ومن كتاب الأيمان: «قال فعلتَ كذا أمس» فقال «نعم» فقال السائل «والله لقد فعلتها» فقال «نعم» فهو حالف، انتهى.

وفي إقرار القنية: قال لآخر «لي عليك كذا فادفعْها إليّ» فقال استهزاء «نعم أحسنت» فهو إقرار عليه ويؤاخذ به، انتهى. وقد ذكرنا الفرق بين نعم وبلى وما فرع على ذلك في شرح المنار من فصل الأدلة الفاسدة في شرح قوله «والعام إذا خرج مخرج الجزاء إلى آخره»، فمن أراد[1] الاطلاع فليرجع إليه.

وفي يتيمة الدهر في فتاوى أهل العصر: قالت لزوجها «احلف عليّ فقل أنتِ طالق ثلاثًا إن أخذتُ هذا الشيء» فقال الزوج «أنتِ طالق ثلاثًا» ولم يزد هل يتضمن الجواب إعادة ما في السؤال فيكون تعليقًا أو يكون تنجيزًا فقال، بل يكون تنجيزًا، انتهى.

**القاعدة الثانية عشرة: لا ينسب إلى ساكت قول**

فلو رأى أجنبيًا يبيع ماله فسكت ولم ينهه لم يكن وكيلًا بسكوته، ولو رأى القاضي الصبيَّ أو المعتوهَ أو عبدهما يبيع ويشتري فسكت لا يكون إذنًا في التجارة، ولو رأى المرتهن الراهن يبيع الرهن فسكت لا يبطل الرهن ولا يكون رضا في رواية.

ولو رأى غيرَه يتلف ماله فسكت لا يكون إذنًا بإتلافه، ولو رأى عبده يبيع عينًا من أعيان المالك فسكت لم يكن إذنًا، كذا ذكره الزيلعي في المأذون. ولو سكت عن وطء أمته لم يسقط المهر، وكذا عن قطع عضوه أخذًا من سكوته عند إتلاف ماله،

---

١ ف ن: رام.

Bize göre mal sahibi, birinin kendi eşyasını sattığını görse ve o da orada hazır bulunup sükût etse bu satıma rıza gösterme olmaz. İbn Ebû Leyla'ya (ö. 148/765) göre rıza olur. Bir kimse kölesinin evlendiğini görse ve sükût edip engellemese bu, köleye nikâh konusunda izin verdiği anlamına gelmez.

Kız dengi olmayan biriyle evlense, velinin tefrik davası için sükût etmesi, süre uzasa bile, rıza anlamına gelmez. Yine cinsel iktidârı olmayan bir adamın karısının sükût etmesi, o adamla yıllarca o şekilde yaşasa bile, rıza anlamına gelmez. Bu husus *Câmi'u'l-Fusûleyn*'de geçmektedir. *Hâniyye*'nin âriyet bölümünde âriyetin sükût ile sabit olmayacağı ifade edilmektedir.

Bu kaidenin birçok istisnâsı olan mesele bulunmaktadır. Sükûtun, konuşma/ikrar gibi kabul edildiği meseleler şunlardır:

1) Velinin, bâkire kızının görüşünü sorduğunda kızın sükût etmesi. İster kızını evlendirmeden önce olsun ister sonra olsun farketmez.

2) Velinin kızın mehrini alması durumunda kızın susması.

3) Küçükken evlendirilen bir kızın, bâkire olarak bulûğa erdikten sonra susması [yani evliliği kabul veya reddettiğine dair bir şey söylemezse bulûğ muhayyerliği sona erer].

4) Bir kız evlenmeyeceğine dair yemin etse ve sonra babası onu evlendirse, kız da sükût etse kızın yemini bozulmuş olur.

5) Kendisine bir şey tasadduk edilen kişinin, buna sükût etmesi onu kabul anlamına gelir. Ancak kendisine hibe yapılan kişi farklıdır ["Kabul ettim." demedikçe hibe tamamlanmış olmaz].

6) Mal sahibinin, hibe yaptığı veya bir şey tasadduk ettiği kişinin malı kabzettiğini görüp sükût etmesi izin sayılır.

7) Vekil tayin edilen kişi buna sükût ederse kabul anlamına gelir. Reddetmesiyle vekâlet reddolur.

8) Lehine ikrar yapılan kişinin sükûtu kabuldür, reddetmesiyle reddolur.

9) Bir kimse karısına tefvîz-i talâk verse ve karısı sükût etse bu tefvîzi kabul ettiği anlamına gelir. Ancak bunu reddedebilir.

10) Kendisine vakıf yapılan kişinin sükûtu kabuldür. Vakfı reddetmesiyle reddolur, bir görüşe göre reddolmaz.

ولو رأى المالك رجلا يبيع متاعه وهو حاضر ساكت لا يكون رضًا عندنا خلافا لابن أبي ليلى، ولو رأى قنه يتزوج فسكت ولم ينهه لا يصير إذنًا له في النكاح.

ولو تزوجت غيرَ[1] كفء فسكوت الولي عن مطالبة التفريق ليس برضا وإن طال ذلك، وكذا سكوتُ امرأةِ العنّين ليس برضا ولو أقامت معه سنين، وهي في جامع الفصولين. وفي عارية الخانية: الإعارة لا تثبت بالسكوت.

وخرج عن هذه القاعدة مسائل كثيرة يكون السكوت فيها كالنطق:

الأولى: سكوت البكر عند استئمار وليها قبل التزويج وبعده.

الثانية: سكوتها عند قبض مهرها.

الثالثة: سكوتها إذا بلغت بكرًا.

الرابعة: حلفت أن لا تتزوج فزوجها أبوها فسكتت حنثت.

الخامسة: سكوت المتصدق عليه قبولٌ، لا الموهوب له.

السادسة: سكوت المالك عند قبض الموهوب له أو المتصدق عليه إذنٌ.

السابعة: سكوت الوكيل قبولٌ ويرتد برده.

الثامنة: سكوت المقرّ له قبولٌ ويرتد برده.

التاسعة: سكوت المفوض إليه قبولٌ للتفويض وله رده.

العاشرة: سكوت الموقوف عليه قبولٌ ويرتد برده وقيل لا.

---

١ دح: بغير.

11) Anlaşarak göstermelik bir alım satım (telcie) akdi yapan iki kişiden biri “Bunu sahih satım akdi kılmak istiyorum.” derse ve diğeri de sükût ederse bu kabul anlamına gelir ve akit sahihe dönüşür.

12) Eski sahibinin malı ganimetçiler arasında taksim edilirken sükût etmesi rızadır.

13) Şart muhayyerliği ile satın aldığı kölenin bir şeyler alıp sattığını gören kişinin sükût etmesi muhayyerliğini düşürür.

14) Mebî‘i haps hakkı bulunan satıcının, müşterinin mebî‘i kabzettiğini görürken sükût etmesi kabza izin verme olur. İster satım akdi sahih olsun ister fâsid olsun farketmez.

15) Mebî‘in satıldığını duyduğu anda şuf‘a talebinde bulunmayıp sükût eden şuf‘adarın şuf‘a talebi sâkıt olur.

16) Efendi, kölesini alım satım yaparken görüp sükût etse bu, kölesinin ticaret yapmasına izin verme olur.

17) Kölesinin alım satım yapmasına izin vermeyeceğine yemin eden efendi, kölesini alım satım yaparken görüp sükût etse zâhiru’r-rivâye’ye göre yemini bozulur.

18) Bir kimsenin, köle olarak satılırken, rehin verilirken veya cinayet sebebiyle teslim edilirken sükût edip boyun eğmesi köle olduğunun ikrarı anlamına gelir. Ancak bu, söz konusu kişinin reşit olması durumunda geçerli olur. Ayrıca bir kişinin icâre edilmesi, satıma sunulması veya evlendirilmesi durumunda susması köle olduğunu ikrar anlamına gelmez.

19) Bir kimse, falancayı evine almayacağına dair yemin etse ve o kişi de evine girse adam da sükût etse yeminini bozulmuş olur. Ancak adam evine geldiğinde ona evden çıkmasını söylerse o da çıkmazsa yemini bozulmuş olmaz.

20) Bir kadın çocuk doğurduktan sonra adam tebrik edilse ve o da sükût etse bu, onun çocuğun nesebini ikrar etmesi olur ve o çocuğu sonradan reddedemez.

21) Efendinin, ümmüveledin doğurduğu çocuk için sükût etmesi, o çocuğu ikrar anlamına gelir.

الحادية عشر: سكوت أحد المتبايعين في بيع التلجئة حين قال «صاحبه قد بدا لي أن أجعله بيعًا صحيحًا».

الثانية عشر: سكوت المالك القديم حين قسمة ماله بين الغانمين رضا.

الثالثة عشر: سكوت المشتري بالخيار حين رأى العبد يبيع ويشتري مسقطٌ لخياره[1].

الرابعة عشر: سكوت البائع الذي له حق حبس المبيع حين رأى المشتري قبض المبيع إذنٌ بقبضه صحيحًا كان البيع أم فاسدًا.

الخامسة عشر: سكوت الشفيع حين علم بالبيع.

السادسة عشر: سكوت المولى حين رأى عبده يبيع ويشتري إذن في التجارة.

السابعة عشر: لو حلف المولى لا يأذن له فسكت حنث في ظاهر الرواية.

الثامنة عشر: سكوت القن وانقياده عند بيعه أو رهنه أو دفعه بجناية إقرار برقه إن كان يعقل بخلاف سكوته عند إجارته أو عرضه للبيع أو تزويجه.

التاسعة عشر: لو حلف لا ينزل فلانًا في داره وهو نازل في داره فسكت حنث؛ لا لو قال له اخرج منها فأبى أن يخرج فسكت.

العشرون: سكوت الزوج عند ولادة المرأة وتهنئته إقرار به فلا يملك نفيه.

الحادية والعشرون: سكوت المولى عند ولادة أم ولده إقرار به.

---

١ ن: الخيار؛ سقط الخيار.

22) Akitten önce, aldığı malın kusuru kendisine haber verilse ve o da sükût edip malı alsa bu kusura rıza olur. Ancak bunun için haber verenin adil biri olması gerekir. Eğer fâsık ise Ebû Hanîfe'ye göre rıza olmasa da İmâmeyn'e göre bu durumda da rıza olur.

23) Velisinin kendisini evlendirdiğini haber alan bâkire kızın susması da bir önceki ihtilâfa göredir.

24) Karısının veya bir akrabasının bir gayri menkulü satması durumunda buna sükût etmesi artık orasının kendisine ait olmadığını ikrar etme olur. Bu, Semerkant meşâyıhının fetvasıdır. Buhâra meşâyıhı ise aksi görüştedir. Müftî hangi görüşün sahih olduğunu incelesin!

25) Bir kimse, birinin bir ticaret eşyası veya ev sattığını ve ardından müşterinin satın aldığı bu şeyde belli bir süre tasarrufta bulunduğunu görse ve bunlara sükût etse satılan şeylerle ilgili davası sâkıt olur.

26) İnân şirketi ortaklarından biri diğerine "Bu câriyeyi sadece kendim için satın aldım." dese diğer ortak da sükût etse, câriye ikisine ait olmuş olmaz.

27) Vekil bir şey satın alırken müvekkiline "Ben bu şeyi kendim için satın almak istiyorum." dese ve müvekkil de sükût etse satın alınan o şey vekilin olmuş olur.

28) Akledebilir yaşa gelen çocuğun bir şeyler alıp sattığını gören velinin buna sükût etmesi ona izin anlamına gelir.

29) Bir kimse, birinin kendi tulumunu, içindeki [bal ve pekmez gibi] sıvı madde akana kadar deldiğini görse ve buna sükût etse bu ona rıza göstermek anlamına gelir.

30) Bir kimse, kölesini çalıştırmayacağına dair yemin ettikten sonra o köle onun talimatı olmaksızın gelip ona çalışsa o da köleyi engellemeyip sükût etse yemini bozulmuş olur.

Bu otuz mesele *Câmi'u'l-Fusûleyn* ve diğer kitaplarda geçmektedir. Ben buna üç mesele daha ekleyeceğim ki bunun ikisi *Kunye* adlı eserdendir.

31) Bir kadın, kızın babasının (kocasının) malından kızının çeyizi için harcasa ve kızın babası da orada olup sükût etse babanın bunları geri isteme hakkı yoktur.

الثانية والعشرون: السكوت قبل البيع عند الإخبار بالعيب رضا بالعيب إن كان المخبر عدلًا، لا لو[١] فاسقًا عنده؛ وعندهما هو رضا ولو فاسقًا.

الثالثة والعشرون: سكوت البكر عند إخبارها بتزويج الولي على هذا الخلاف.

الرابعة والعشرون: سكوته عند بيع زوجته أو قريبه عقارًا إقرارٌ بأنه ليس له، على ما أفتى به مشايخ سمرقند خلافًا لمشايخ بخارى فينظر المفتي.[٢]

الخامسة والعشرون: رآه يبيع عرضًا أو دارًا فتصرف فيه المشتري زمانًا وهو ساكت تسقط دعواه.

السادسة والعشرون: أحد شريكي العنان قال للآخر «إني أشتري هذه الأمة لنفسي خاصة» فسكت الشريك لا تكون لهما.

السابعة والعشرون: سكوت الموكّل حين قال له الوكيل بشراء معيّن «إني أريد شراءه لنفسي» فشراه كان له.

الثامنة والعشرون: سكوت ولي الصبي العاقل إذا رآه يبيع ويشتري إذن.

التاسعة والعشرون: سكوته عند رؤية غيره يشق[٣] زقه حتى سال ما فيه رضا.

الثلاثون: سكوت الحالف لا يستخدم مملوكه إذا خدمه بلا أمره ولم ينهه حنث.

هذه الثلاثون في جامع الفصولين وغيره وزدت ثلاثا، اثنتين من القنية:

الأولى: دفعت في تجهيزها لبنتها أشياء من أمتعة الأب وهو ساكت فليس له الاسترداد.

---

١ س+ كان.
٢ س+ به.
٣ ن ف س: شق.

32) Anne, kızının çeyizinden mûtat olan şeyi harcasa baba da buna sükût etse annenin tazmin etmesi gerekmez.

33) Bir kimse bir câriye satıyor ve câriyenin üzerinde bir takı ve iki küpe var ancak bunların câriyeyi sattığı müşteriye ait olacağını şart koşmuyor. Bununla beraber müşteri câriyeyi teslim alırken bu takılar da câriyeyle beraber gidiyor, satıcı da sükût ediyor. Burada satıcının sükût etmesi, onu teslim etmesi anlamına gelmekte olup söz konusu takılar câriyeye ait olur. *Zahîriyye*'de böyle geçmektedir.

Ben buna başka bir mesele daha ekledim.

34) Şeyhe kıraat yapılsa ve şeyh sükût etse sahih görüşe göre bu sükût şeyhin konuşup onaylaması anlamına gelmektedir.

35) Bir diğer mesele ise bunun aksinedir. Davalının, özürsüz olarak susması inkâr olsa da bir görüşe göre inkâr değildir [ve ikrar veya inkâr edene kadar] hapsedilir. Bu mesele *Hulâsa*'nın yargılama bölümünde geçmektedir.

Böylece toplam otuz beş mesele oldu. Sonra başka bir mesele daha gördüm ve bunu *Şerh*'imizin şahitlik bölümüne yazdım:

36) Müzekkiye şahidin adil olup olmadığı sorulduğunda sükût ederse bu şahidi tadil anlamına gelir.

37) Mürtehin (rehin alan) muayyen rehni kabzederken râhin (rehin veren) sükût ederse bu kabza izin olur. *Kunye*'de böyle geçmektedir.

## ON ÜÇÜNCÜ KAİDE: FARZ, NAFİLEDEN DAHA FAZİLETLİDİR

Farz nafileden daha faziletli olsa da bunun bazı istisnâları bulunmaktadır. Bu istisnâlar şunlardır:

1) Zor durumda olan borçlunun borcunu ibrâ etmek mendup olup bu, vacip olan mühlet tanımaktan daha faziletlidir.

2) Selamı önce vermek sünnet olup bu, vacip olan selamı almaktan daha faziletlidir.

3) Farz namaz vakti gelmeden önce abdest almak mendup olup bu, vakit girdikten sonra farz olan abdest almaktan daha faziletlidir.

الثانية: أنفقت الأم في جهازها ما هو معتاد فسكت الأب لم تضمن الأم.

الثالثة: باع جارية وعليها حلي وقُرْطان ولم يشترط ذلك للمشتري لكن تسلم المشتري الجارية وذهب بها والبائع ساكت كان سكوته بمنزلة التسليم فكان الحلي لها، كذا في الظهيرية.

ثم زدت أخرى:

القراءة على الشيخ وهو ساكت تنزل منزلة نطقه في الأصح.

وأخرى على خلاف فيها سكوت المدعى عليه ولا عذر به إنكار[1] وقيل لا، ويحبس، وهي في قضاء الخلاصة.

فهي خمس وثلاثون، ثم رأيت أخرى كتبتها في الشرح من الشهادات:

[السادسة والثلاثون:] سكوت المزكي عند سؤاله عن الشاهد تعديلٌ.

السابعة والثلاثون: سكوت الراهن عند قبض المرتهن العينَ المرهونةَ، كما في القنية.

**القاعدة الثالثة عشرة: الفرض أفضل من النفل**

إلا في مسائل:

الأولى: إبراء المعسر مندوب[2] أفضل من إنظاره الواجب.

الثانية: الابتداء بالسلام سنة أفضل من رده الواجب.

الثالثة: الوضوء قبل الوقت مندوب[3] أفضل من الوضوء بعد الوقت وهو الفرض.

---

١ ح: إقرار.
٢ ن: مندوبا.
٣ ن: مندوبا.

## ON DÖRDÜNCÜ KAİDE: ALMASI MEMNU OLAN ŞEYİN, VERMESİ DAHİ MEMNU OLUR

Bunun örnekleri ribâ, zina için ücret vermek, kehanet için kâhine verilen ücret, rüşvet, ölünün arkasında ağlayana verilen ücret, mizmar çalana verilen ücrettir.

Ancak kaidenin bazı istisnâları bulunmaktadır.

1) Bir kimse kendi malı veya canına karşı korku hissederse rüşvet verebilir. Yine sultan veya emîrin yanında eşit haklara sahip olmak için rüşvet vermek câizdir [ancak bu durumlarda rüşvet almak haramdır]. Kâdının her şekilde rüşvet alması ve vermesi haramdır. *Kenz* şerhinin [*el-Bahru'r-Râik*] yargılama bölümünde bunu beyan etmiştik.

2) Esirin serbest bırakılması için para vermek

3) Hicvinden korktuğu kişiye bunu kesmesi için para vermek

4) Vasînin, bir gaspçının malı istilâ edeceğinden korkması halinde malı korumak için bir miktar verme hakkı vardır. *Hulâsa*'da böyle geçmektedir.

Günlük yiyeceğe sahip olan dilenciye sadaka vermek helal midir? Ekmel [Bâbertî], *Şerhu'l-Meşârik*'te bu konuda tereddüt etmiştir. Kaidenin aslının muktezasına göre bunun haram olması gerekir. Ancak buradaki sadakanın zengine verilen sadaka gibi bir hibe olduğu söylenirse câizdir.

**Tenbîh: [İşlenmesi Memnu Olan Şeyin, İstenmesi Dahi Memnu Olur]**

Bu kaideye yakın başka bir kaide şudur: İşlenmesi memnuʿ olan şeyin, istenmesi dahi memnu olur. Ancak bunun da iki istisnâsı bulunmaktadır:

1) Bir kimse gerçekten alacaklı olduğu birine karşı dava açsa ancak davacı bunu inkâr etse alacaklının ona yemin ettirmesi câizdir [davalı, haksız yere yemin edeceği için yemin etmesi haramdır].

2) Zimmîden cizye talep etmek câizdir ancak zimmînin cizye vermesi haramdır. Çünkü zimmînin müslüman olup küfrünü izâle etmesi mümkündür. Zimmînin cizye vermesi küfür üzere devam etmesinden dolayıdır ki bu haramdır.

Birinci mesele bizim kitaplarımızda nakil olarak yer alsa da ikincisine rastlamadım.

**القاعدة الرابعة عشرة: ما حرم أخذه حرم إعطاؤه**

كالربا ومهر البغي وحلوان الكاهن والرشوة وأجرة النائحة والزامر.

إلا في مسائل:

[١] الرشوة لخوف على نفسه أو ماله أو ليسوي أمره عند سلطان أو أمير إلا للقاضي[1] فإنه يحرم الأخذ والإعطاء، كما بيناه في شرح الكنز من القضاء.

[٢] وفكّ الأسير.

[٣] وإعطاء شيء لمن يخاف هجوه

[٤] ولو خاف الوصي أن يستولي غاصب على المال فله أداء شيء ليخلصه، كما في الخلاصة.

وهل يحل دفع الصدقة لمن سأل ومعه قوت يومه؟ تردّد الأكملُ في شرح المشارق فيه فمقتضى أصل القاعدة الحرمة إلا أن يقال إن الصدقة هنا هبة كالتصدّق على الغني.

**تنبيه: [ما حرم فعله حرم طلبه]**

ويقرب من هذا قاعدة «ما حرم فعله حرم طلبه» إلا في مسألتين:

الأولى: ادعى دعوى صادقة فأنكر الغريم فله تحليفه.

الثانية: الجزية يجوز طلبها من الذمي مع أنه يحرم عليه إعطاؤها؛ لأنه متمكن من إزالة الكفر بالإسلام فإعطاؤه إياها إنما هو لاستمراره على الكفر وهو حرام.

والأولى منقولة عندنا، ولم أر الثانية.

---

١ ح+ ليصل إلى حقه.

## ON BEŞİNCİ KAİDE: KİM Kİ BİR ŞEYİ VAKTİNDEN EVVEL İSTİ'CÂL EYLER İSE MAHRUMİYYETLE MUÂTEB OLUR

Bu kaidenin fer'î meselelerinde biri mûrisini öldüren katilin, mirastan mahrum olmasıdır.

Kaidenin bir diğer fer'i ise Tahâvî'nin *Müşkilü'l-Âsâr*'da zikrettiği şu meseledir: Mükâteb, kitâbet borcunu ödemeye gücü olduğu halde kadın efendisinin evine girebilmeyi uzatmak için borcunu ertelerse bu onun için câiz olmaz. Çünkü o, borcunu ödediğinde kendisine haram olacak olan bir şeyi, devam ettirmek için kendisine vacip olan bir şeyi edâ etmekten uzak durmuştur. Bu meseleyi Sübkî, *Minhâc* şerhinde Tahâvî'den nakletmiş ve "Bu güzel bir tahrîcdir ve fıkıh açısından uzak değildir." demiştir.

Ancak ben, bu meselenin söz konusu kaide kapsamında değerlendirilme yönünü göremedim. Aksine bu, mezkûr kaidenin zıddının yani "Kim bir şeyi vaktinden sonraya ertelerse onun için beklenen faydadan mahrum olmakla cezalandırılır." ilkesinin bir fer'idir. Bunun üzerinde teemmül edilsin! Çünkü Tahâvî sadece söz konusu meselenin câiz olmadığını zikretmiş ve herhangi bir şeyden mahrum olmakla cezalandırılacağına temas etmemiştir.

Bu kaidenin diğer bir fer'i şudur: Bir kimse maraz-ı mevtte iken karısını mirastan mahrum etmek için, karısının rızası olmaksızın onu üç kere boşarsa kadın mirasçı olur.

Bu kaide kapsamında yer almayan bazı istisnâî meseleler bulunmakta olup şunlardır:

1) Ümmüveled, efendisini öldürse âzat olur ve âzat olmaktan mahrum olmaz.

2) Müdebber köle, efendisini öldürse âzat olur. Ancak tüm kıymetini karşılayana kadar çalışmak zorundadır çünkü kâtile vasiyet yoktur.

3) Alacaklı kişi, borçlusunu öldürürse, alacağı hâlâ kendisine helal olur.

4) Bir kimse karısına kötü davrandığı halde sırf mirasına konmak için onu boşamayıp tutsa, kadın öldüğünde ona mirasçı olur.

5) Bir kimse karısına kötü davrandığı halde sırf muhâlea yapmak için onu boşamayıp tutsa, yaptığı muhâlea geçerli olur.

6) Bir kadın ilaç içerek hayız görse ve namaz kılmasa daha sonra namazlarını kazâ etmez.

**القاعدة الخامسة عشرة: من استعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه**

ومن فروعها حرمان القاتل مورثه من الإرث.

ومنها: ما ذكره الطحاوي في مشكل الآثار أن المكاتب إذا كان له قدرة على الأداء فأخّره ليدوم له النظر إلى سيدته لم يجز له ذلك؛ لأنه مَنَع واجبًا عليه ليبقي ما يحرم عليه إذا أداه، نقله عنه السبكي في شرح المنهاج وقال: إنه تخريج حسن لا يبعد من جهة الفقه، انتهى.

ولم يظهر لي كونها من فروعها وإنما هي من فروع ضدها وهو أنه من أخّر الشيء بعد أوانه، فليتأمل في الحكم، فإنه لم يذكر إلا عدم الجواز فلم يعاقب بحرمان شيء.

ومن فروعها: لو طلقها ثلاثا[1] بلا رضاها قاصدًا حرمانَها من الإرث في مرض موته فإنها ترثه.

وخرج عنها مسائل:

الأولى: لو قتلت أم الولد سيدها عتقت ولا تحرم.

الثانية: لو قتل المدبر سيده عتق ولكن يسعى في جميع قيمته؛ لأنه لا وصية لقاتل.

الثالثة: قتل[2] صاحبُ الدين المديونَ حلّ دينه.

الرابعة: أمسك زوجته مسيئًا عشرتها لأجل إرثها ورثها.

الخامسة: أمسكها كذلك لأجل الخلع نفذ.

السادسة: شربت دواء فحاضت لم تقض الصلوة.

---

١ ن ف– ثلاثا.

٢ د: لو قتل.

7) Bir kimse zekât vereceği malın üzerinden bir yıl geçmeden önce zekât vermemek için malını satarsa bu satım sahih olur ve ona zekât düşmez.

8) Bir kimse Ramazân ayında fecrden önce hasta olmak için bir şeyler içse ve sabah olduğunda hastalansa oruç tutmaması câizdir.

**Bir incelik**: Asyûtî der ki: Ben bu kaidenin bir benzerini (nazîr) Arap dilinde gördüm: İsm-i fâilin, mamul aldıktan sonra sıfat alması câizdir ancak amelden daha önce sıfat almışsa amel etmesi imkânsız olur.

## ON ALTINCI KAİDE: VELÂYET-İ HÂSSA VELÂYET-İ ÂMMEDEN AKVÂDIR

Özel velâyet, genel velâyetten daha kuvvetli olduğu için fakihler şöyle demiştir: Kâdı, küçük erkek ve kızı ancak nikâh konusundaki velileri [yani özel velisi] olmaması halinde evlendirebilir. Bu özel veli mahremi de olsa, annesi de olsa onu âzat eden efendi de olsa kadıya önceliklidir.

Veli-yi hâs, cinayet olayında kısas ve sulh isteme hakkına sahip olduğu gibi karşılıksız olarak affetme hakkına da sahiptir. [Veli-yi âmm olan] devlet başkanı ise affetme hakkına sahip değildir. *Kenz*'de yer alan "Bir kimse ma'tuhun bir velisini öldürse ma'tûhun babasının kısas ve sulh isteme hakkı vardır ancak af yetkisi yoktur." meselesi veli-yi hâssın af hakkının olması ile çelişmez. Çünkü o mesele ma'tûhun, -oğlu gibi- bir velisinin öldürülmesi ile ilgilidir.

*Kenz*'de şöyle geçer: Kâdı, [velâyet açısından] baba gibidir; vasî ise sadece sulh yapabilir, yani vasînin kısas isteme hakkı olmadığı gibi af isteme hakkı da yoktur.

### Zâbıt: [Velâyet ve Çeşitleri]

Velilerin bazıları hem mal hem de evlendirme konusunda yetki sahibidir. Baba ve dede böyle bir velidir. Velilerin bazıları ise sadece evlendirme konusunda yetki sahibidir. Baba ve dede dışındaki diğer asabeler, anne, zevi'l-erhâm böyle velilerdir. Bazıları ise sadece mal konusunda yetki sahibidir. Vasî ve yabancı (üçüncü şahıs) böyledir.

Meşâyıhın bu konudaki sözlerinin zâhirinden velilerin farklı mertebelere ayrıldığı anlaşılmakta olup bu mertebeler şunlardır:

السابعة: باع مال الزكاة قبل الحول فرارًا عنها صح ولم تجب[١].

الثامنة: شرب شيئًا ليمرض قبل الفجر فأصبح مريضًا جاز له الفطر.

**لطيفة**[٢]: قال الاسيوطي: رأيت لهذه القاعدة نظيرًا في العربية وهو أن اسم الفاعل يجوز أن ينعت بعد استيفاء معموله فإن نعت قبله امتنع عمله من أصله، انتهى.

**القاعدة السادسة عشرة: الولاية الخاصة أقوى من الولاية العامة**

ولهذا قالوا: إن القاضي لا يزوّج اليتيمَ واليتيمةَ إلا عند عدم ولي لهما[٣] في النكاح ولو ذا رحم محرم أو أُمًّا أو مُعتِقًا.

وللولي الخاص استيفاء القصاص والصلح والعفو مجانًا والإمام لا يملك العفو، ولا يعارضه ما قال في الكنز «ولأب المعتوه القود والصلح لا العفو بقتل وليه»؛ لأنه فيما إذا قتل ولي المعتوه كابنه.

قال في الكنز: والقاضي كالأب، والوصي يصالح فقط، أيْ فلا يقتل ولا يعفو.

**ضابط: [الولاية وأقسامه]**

الولي قد يكون وليًّا في المال والنكاح وهو الأب والجد، وقد يكون وليًّا في النكاح فقط وهو سائر العصبات والأم وذوي[٤] الأرحام، وقد يكون في المال فقط وهو الوصي الأجنبي.

وظاهر كلام المشايخ أنها مراتب:

---

١ د: صح البيع ولم تجب؛ ح: لم تجب وصح البيع.
٢ د: التاسعة وهي لطيفة.
٣ ف س: لها.
٤ ف س: ذو.

Birincisi: Baba ve dedenin velâyeti. Baba ve dedenin velâyeti, kendileri için zâtî bir vasıftır. İbn Sübkî'nin naklettiğine göre baba ve dedenin, kendilerini velâyetten azletse bile, azlolmayacağı konusunda icmâ vardır.

İkincisi: En alt derecede yer alan velâyet olup bu, vekilin [müvekkil üzerindeki] velâyetidir. Bu tür velâyet, bağlayıcı değildir ve müvekkil dilediği zaman vekili azledebilir. Vekil bu azilden haberdar olunca azil gerçekleşir. Yine vekil de dilediği zaman, müvekkile haber vererek kendisini azledebilir.

Üçüncüsü: Vasilik. Bu birinci ile ikinci mertebe arasında yer almaktadır. Bundan dolayı vasînin kendisini azletmesi mümkün değildir.

Dördüncüsü: Vakıf nâzırı. Vakıf nâzırının azli konusunda iki şeyh ihtilâf etmiştir. İkinci imâma (Ebû Yûsuf) göre vakfedenin, şart koşmaksızın, nâzırı azletme hakkı vardır. Üçüncü imam (Muhammed) ise vakıfta şart koşmaksızın nâzırın azlini câiz görmemiştir. Bu konudaki sahih görüşün hangisi olduğu konusunda ihtilâf bulunmaktadır. Ancak vakıf ve kazâ konusunda Ebû Yûsuf'un görüşü mutemettir. *Kunye*'de geçtiği üzere vakıf nâzırının kendi kendini azletmesine gelince eğer onu görevden kâdı çıkarırsa, görevi biter.

*Kunye*'de geçtiğine göre vasîsi varken kâdı, yetim malı üzerinde tasarruf hakkına sahip değildir. Vasiyi o kâdı atamış olsa bile hüküm böyledir. Buna göre vakfın nâzırı varsa, kâdı onu kendisi atamış olsa bile, kâdının vakıf üzerinde tasarruf yetkisi yoktur.

## ON YEDİNCİ KAİDE: HATASI ZÂHİR OLAN ZANNA İTİBAR YOKTUR

Ashabımız bunu birçok mevzuda açıkça ifade etmiştir. Bunlardan biri kazâ namazlarının kılınması mevzuu olup şöyle demişlerdir: [Sâhib-i tertib olan ve yatsı namazını kılmayan] Bir kimse sabah namazının vaktinin daraldığını zannetse sabah namazını kılsa sonra da henüz vaktin çıkmadığı ortaya çıksa, kıldığı sabah namazı bâtıl olur. Bu durumda bakar: Eğer vakit varsa önce yatsı namazını kazâ eder, sonra sabah namazını iade eder. Eğer vakit çok darsa sadece sabah namazını iade eder. Bunun tamamı Zeylaî'nin şerhinde yer almaktadır.

الأولى: ولاية الأب والجد وهي وصف ذاتي لهما، ونقل ابن السبكي الإجماع على أنهما لو عزلا أنفسهما لم ينعزلا.

الثانية: السفلى وهي ولاية الوكيل، وهي غير لازمة فللموكّل عزله إن علم وللوكيل عزل نفسه بعلم موكّله.

الثالثة: الوصية وهي بينهما فلم يجز له أن يعزل نفسه.

الرابعة: ناظر الوقف، واختلف الشيخان فجوّز الثاني للواقف عزله بلا اشتراط، ومنعه الثالث، واختلف التصحيح والمعتمد في الأوقاف والقضاء قول الثاني، وأما إذا عزل نفسه فإن أخرجه القاضي خرج، كما في القنية.

وفي القنية: لا يملك القاضي التصرف في مال اليتيم مع وجود وصيه ولو كان منصوبه، انتهى. وعلى هذا لا يملك القاضي التصرف في الوقف مع وجود ناظره ولو من قِبله، انتهى.

**القاعدة السابعة عشرة: لا عبرة بالظن البيّن خطؤُه**

صرّح بها أصحابنا في مواضع: منها في باب قضاء الفوائت، قالوا: لو ظن أن وقت الفجر ضاق فصلى الفجر ثم تبين أنه كان في الوقت سعة بطل الفجر، فإذا بطل ينظر: فإن كان في الوقت سعة يصلي العشاء ثم يعيد الفجر، فإن لم يكن فيه سعة يعيد الفجر فقط، وتمامه في شرح الزيلعي.

Bir kimse suyun necis olduğunu zannetse ve onunla abdest alsa sonra da suyun temiz olduğu açığa çıksa almış olduğu abdest câiz olur. *Hulâsa*'da böyle geçer.

Bir kimse, zekât verdiği kişinin, zekât verilecek kişiler sınıfında yer almadığını zannetse ancak ona rağmen ona zekât verse, sonra da onun zekât verilebilecek biri olduğu ortaya çıksa verdiği zekât yerine gelmiş olur. Bu konuda ittifak vardır.

Bu kaide kapsamında yer almayan bazı meseleler (istisnâlar) vardır:

1) Bir kimse, zekât verilecek kişilerden olduğu zannıyla birine zekât verse ancak daha sonra onun zengin biri veya kendi oğlu olduğu ortaya çıksa Ebû Hanîfe ve Muhammed'e göre zekât yerine gelmiş olur. Ebû Yûsuf'a göre ise olmaz. Ancak zekât verdiği kişinin kölesi, mükâtebi veya harbî biri olduğu ortaya çıkarsa bu durumda ittifakla verdiği zekât yerine gelmiş olmaz.

2) Bir kimsenin yanında bir elbise olsa ve onun necis olduğunu zannederek onunla namaz kılsa, sonra da elbisenin temiz olduğu ortaya çıksa namazını iade eder.

3) Bir kimse abdestsiz olduğunu zannettiği halde namaz kılsa daha sonra abdestli olduğu ortaya çıksa namazını iade eder.

4) Bir kimse, henüz vaktin girmediğini zannederek namazı kılsa ancak daha sonra vaktin girmiş olduğu ortaya çıksa kıldığı namaz yerine gelmiş olmaz.

Bu meseleler *Fethu'l-Kadîr*'de geçmektedir. Buna göre buradaki ikinci mesele, daha önce geçen *Hulâsa*'daki meselenin [necis olduğunu zannedip abdest aldığı suyun temiz çıkması meselesi] namaz kılmama durumuna hamledilmesini gerektirir. Ancak abdestsiz olduğunu zannettikten sonra namaz kılmışsa bu durumda namazını iade etmesi gerekir.

Bu dört meselede *nefsü'l-emr*e (gerçekte olana) değil, mükellefin zannına itibar edilmektedir. Bunun tersi olan meselelerde ise nefsü'l-emr itibara alınır. Buna göre bir kimsenin zannına göre yanındaki elbise temiz olsa veya namaz vakti girmiş olsa veya abdestli olsa daha sonra da bunların aksi ortaya çıksa kıldığı namazı iade eder. Yine buna göre bir kimse, evlenmesinin câiz olmadığını düşündüğü bir kadınla evlense sonra da aralarında evlenme engeli olmadığı ortaya çıksa ya da tersi bir durumda[1] nefsü'l-emre göre hüküm verilmesi gerekir.

---

1 Yani evlenme engelinin olmadığını düşünüp evlense ve daha sonra aralarında evlenme engeli olduğu ortaya çıksa. / çev.

ومنها: لو ظن الماء نجسًا فتوضأ به ثم تبين أنه طاهر جاز وضوءه، كذا في الخلاصة.

ومنها: لو ظن المدفوع إليه غير مصرف للزكاة ودفع له ثم تبين أنه مصرف أجزأه اتفاقًا.

وخرج عن هذه[1] القاعدة مسائل:

الأولى: لو ظن أنه مصرف[2] للزكاة فدفع ثم تبين أنه غني أو ابنه أجزأه عندهما خلافا لأبي يوسف، ولو تبين أنه عبده أو مكاتبه أو حربي لم يجزه اتفاقا.

الثانية: لو صلى في ثوب وعنده أنه نجس فظهر[3] أنه طاهر أعاد.

الثالثة: لو صلى وعنده أنه محدث ثم ظهر أنه متوضئ[4].

الرابعة: صلى الفرض وعنده أن الوقت لم يدخل فظهر أنه كان قد دخل لم يجزه فيهما.

وهي في فتح القدير من الصلاة، والثانية تقتضي أن تحمل مسألة الخلاصة سابقًا على ما إذا لم يصل، أما إذا صلى فإنه يعيد.

ففي هذه المسائل الاعتبار لما ظنه المكلف لا لما في نفس الأمر، وعلى عكسه الاعتبار لما في نفس الأمر. فلو صلى وعنده أن الثوب طاهر أو أن الوقت قد دخل أو أنه متوضئ فبان خلافه أعاد، وينبغي أنه لو تزوج امرأة وعنده أنها غير محل فتبين أنها محل أو عكسه أن يكون الاعتبار لما في نفس الأمر.

---

١ ف – هذه.
٢ ن ف س: لو ظنه مصرفا.
٣ ف ن س: ثم ظهر.
٤ د+ أعاد.

Fakihler der ki: Bir adam, yatağında gördüğü kadınla, kendi karısı olduğu zannıyla ilişkiye girse [daha sonra da karısı olmadığı ortaya çıksa] had cezası verilir, adam âmâ olsa bile hüküm böyledir. Ancak kadına seslense ve o da karısı olduğunu söylese bu durumda had verilmez.

Bir kimse, müftînin fetvasıyla boşamanın gerçekleştiğini zannedip karısını boşadığını ikrar etse ancak daha sonra boşamanın gerçekleşmediği ortaya çıksa *Kunye*'de geçtiği üzere boşama gerçekleşmiş olmaz.

Bir kimse gece zannederek sahur yapsa daha sonra fecrin girmiş olduğu ortaya çıksa o orucu kazâ etmesi gerekir ancak keffâret gerekmez. Yine bir kimse güneşin batmış olduğunu zannederek orucunu açsa daha sonra henüz güneşin batmamış olduğu ortaya çıksa orucunu kazâ eder.

Fakihler der ki: Müslümanlar bir karartı görse ve onu düşman zannedip korku namazı kılsalar, sonra da düşman olmadığı ortaya çıksa kıldıkları namaz sahih değildir. Çünkü korku namazının şartı düşmanın olmasıdır.

Fakihler der ki: Bir kimse ömrünün vefa etmeyeceğini zannederek farz olan hac için, yerine bir naip tutsa ancak daha sonra sağlığına kavuşsa haccı kendisi yapar.

Bir kimse birine borçlu olduğunu zannederek borcu ödese ancak daha sonra borcu ödemiş olduğu ortaya çıksa fazladan ödediğini almak üzere rücû eder.

Ancak bir kimse yabancı biri zannettiği karısına boşama lafzını söylese ancak daha sonra onun kendi karısı olduğu ortaya çıksa karısı boş olmuş olur. Köle âzadında da durum böyledir.

## ON SEKİZİNCİ KAİDE: MÜTECEZZÎ OLMAYAN BİR ŞEYİN BA'ZINI ZİKRETMEK, KÜLLÜNÜ ZİKR GİBİDİR

Bir kimse yarım talâkla boşasa bir talâk gerçekleşir. Yine karısının yarısını boşasa bir talâk gerçekleşir.

Katilin bir kısmını affetse kısas düşer ve katil tamamen affedilmiş olur. Velilerin bir kısmı katili affetse her ne kadar affetmeyen velilerin payı diyete dönüşse de kısas tamamen düşer.

وقالوا في الحدود: لو وطئ امرأة وجدها على فراشه ظانا أنها امرأته فإنه يحد ولو كان أعمى إلا إذا ناداها فأجابته.

ولو أقرّ بطلاق زوجته ظانًّا الوقوع بإفتاء المفتي فتبين عدمه لم يقع، كما في القنية.

ولو أكل ظنه[1] ليلًا فبان أنه بعد الطلوع قضى بلا تكفير، ولو ظن الغروب فأكل ثم تبين بقاء النهار قضى.

وقالوا: لو رأوا سوادًا فظنوه عدوًّا فصلوا صلاة الخوف فبان خلافه لم تصح؛ لأن الشرط حضرة العدو.

وقالوا: لو استناب المريض في حج الفرض ظانًّا أنه لا يعيش ثم صح أداه بنفسه.

ولو ظن أن عليه دينًا فبان خلافه رجع بما أدى.

ولو خاطب امرأته بالطلاق ظانا أنها أجنبية فبان أنها زوجته طلقت؛ وكذا في العتاق.

**القاعدة الثامنة عشرة: ذكر بعض ما لا يتجزى كذكر كله**

فإذا طلق نصف تطليقة وقعت واحدة أو طلق نصف المرأة طلقت.

ومنها: العفو عن القصاص إذا عفا[2] عن بعض القاتل كان عفوًا عن كله، وكذا إذا عفا[3] بعض الأولياء سقط كله وإن[4] انقلب نصيب الباقين مالًا.

---

١ ح: ظن أنه.
٢ س: عنى.
٣ س: عنى.
٤ ح- إن.

Bunun bir diğer örneği hac erkanıdır (nüsük). Bir kimse ihrama girerken “Hac erkanlarının yarısı için ihrama girdim.” dese ihrama girmiş olur. Ancak ben şu ana kadar buna dair kitaplarımızda açık bir ifade görmedim.

Bu kaide kapsamında yer almayan mesele Ebû Hanîfe’ye göre köle âzadıdır. Çünkü ona göre bir kimse kölesinin bir kısmını âzat etse, kölenin tamamı âzat olmuş olmaz. Bununla beraber bu örnek Ebû Hanîfe açısından bizim kaidemize dahil olmamaktadır çünkü ona göre âzat olma bölünebilir bir şeydir. Bizim kaidemiz ise “bölünemeyen şeyler” ile ilgilidir.

**Zâbıt:** “Parça, tümden fazla olamaz.” Ancak bu ilkenin bir istisnâsı bulunmaktadır. Bir kimse karısına “Sen annemin sırtı gibisin.” dese [her kadar sırt, vücudun bir parçası olsa da] zıhâr olması konusunda sarih bir ifadedir. Eğer “Annem gibisin.” derse [bu, tüm olmasına rağmen] zıhâr olması konusunda kinayedir.

## ON DOKUZUNCU KAİDE: MÜBÂŞİR YANİ BİZZAT FÂİL İLE MÜTESEBBİB MÜCTEMİ‘ OLDUKDA HÜKÜM OL FÂİLE MUZÂF KILINIR

Bu kaideye göre bir kimse haksız fiille bir yere kuyu açsa, başka biri de birisini kuyuya itip ölümüne sebep olsa, tazminatı kuyuyu kazan ödemez, [iten öder].

Bir kimse hırsıza yol gösterse, hırsız da gidip çalsa yol gösteren kişi tazmin etmez.

Dârülharpte [askerlere, düşman] kalesini gösteren kişi ganimetten pay almaz.

Bir kimse “O kadınla evlen o hürdür.” dese o da o kadınla evlenip kadın doğum yaptıktan sonra onun başkasının câriyesi olduğu ortaya çıksa hür olduğunu söyleyen kişi tazminde bulunmaz.

Bir kimse tutması için çocuğun eline bıçak veya silah verse, çocuk da onunla kendisini öldürse bunun tazminatını ödemez.

Bu kaide kapsamında yer almayan meseleler ise şunlardır:

1) Kendisine emanet mal bırakılan kişi, emanet malını hırsıza gösterse, muhafaza etmeyi terk ettiği için tazmin eder.

2) Kadının velisi “Bu kadınla evlen, o hürdür.” dese ancak daha sonra hür olmadığı ortaya çıksa veli tazmin eder.

ومنها: النسك إذا قال «أحرمت بنصف نسك» كان محرما، ولم أره الآن صريحًا.

وخرج عن القاعدة العتق عند أبي حنيفة فإنه إذا أعتق بعض عبده لم يعتق كله، ولكن لم يدخل لأنه مما يتجزى عنده والكلام فيما لا يتجزى.

**ضابط**: «لا يزيد البعض على الكل» إلا في مسألة واحدة، وهي إذا قال «أنت علي كظهر أمي» فإنه صريح، ولو قال «كأمي» كان كناية.

**القاعدة التاسعة عشرة: إذا اجتمع المباشر والمتسبّب أُضيف الحكم إلى المباشر**

فلا ضمان على حافر البئر تعدّيًا بما تلف بإلقاء غيره.

ولا يضمن من دلّ سارقًا على مال إنسان فسرقه.

ولا سهم لمن دلّ على حصن في دار الحرب.

ولا ضمان على من قال «تزوجْها فإنها حرة» فظهر بعد الولادة أنها أَمة.

ولا ضمان على من دفع إلى صبي سكينًا أو سلاحًا ليمسكه له فقتل به نفسه.

وخرج عنها مسائل:

منها: لو دلّ المودَعُ السارقَ على الوديعة فإنه يضمن لترك الحفظ.

الثانية: لو قال ولي المرأة «تزوجْها فإنها حرة».

3) Kadının vekili, evlenecek adama, kadının hür olduğunu söylese ve kadın çocuk doğurduktan sonra başkasının câriyesi olduğu ortaya çıksa, aldatılan kişi, [efendiye ödemiş olduğu] çocuğun kıymetini almak üzere vekile rücû eder.

4) İhramlı kişi, ihramlı olmayan birine bir av hayvanını gösterse o da onu öldürse, gösteren ihramlı kişi, ilgili yerde zikredilen şartlarıyla beraber, ceza öder. Çünkü ihramlı kişi, haremdeki güveni yok etmiştir. [İhramlı olmayan kişinin] haremdeki avları göstermesi bunun aksine olup bu, onun için herhangi bir tazmin gerektirmez. Çünkü haremdeki av gösterildikten sonra da olduğu mekânda güven içerisinde kalabilmektedir.

5) Jurnalcilerin sebep oldukları şeyleri tazmin edeceklerine dair fetva verilmiştir. Jurnalcilik çoğaldığı için müteahhir fakihler bu görüşe kail olmuştur.

6) Bir kimse tutması için çocuğa bıçak verse, çocuk da bıçağın üzerine düşüp yaralansa [önceki meseleden farklı olarak] bıçağı veren tazmin eder.[1]

**Fâide**: Kuyu kazma meselesinde çukura düşenin velisi, düşen kişinin kendiliğinden düştüğünü iddia ederken, kuyuyu kazan, düşenin kendisinin atladığını söylese bu durumda kuyuyu kazan kişinin sözü esas alınır. *Tavzîh*'te böyle geçer.

**Tekmil**: İmam Muhammed'in görüşüne göre hüküm; kuyuyu kazana, tulumu delene, kandilin ipini kesene ve kafesin kapısını açana izâfe edilirken, Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf'a göre bunların tazmin etmesi gerekmez; onlara göre bu fiiller, kölenin bağını çözmek gibidir. Bunların tamamı *Menâr* üzerine yazdığımız şerhte [*Fethu'l-Gaffâr*] yer almaktadır. Yüce Allah en iyi bilendir.

*el-Eşbâh ve'n-Nezâir*'in birinci fenni olan Kavâid-i Külliye'nin sonuna geldik. Bu, oldukça faydalı bir fendir. Toplamda yirmi beş tane küllî kaide olmuş oldu. Devamında ise Allah izin verirse *Fevâid*'i içeren fen gelecektir.

1 Bir önceki meselede çocuk bıçağı kendisine vurduğu için fiil çocuğun fiiliydi, burada ise çocuğun herhangi bir fiili bulunmamaktadır. Hibetullah et-Tâcî, *et-Tahkîku'l-Bâhir*, II: 325a.

الثالثة: قال وكيلها ذلك فولدت ثم ظهر أنها أمة الغير رجع المغرور بقيمة الولد.

الرابعة: دلّ مُحرم حلالًا على صيد فقتله وجب الجزاء على الدال بشرطه في محله لإزالة الأمن، بخلاف الدلالة على صيد الحرم فإنها لا توجب شيئًا لبقاء أمنه بالمكان بعدها.

الخامسة: الإفتاء بتضمين الساعي، وهو قول المتأخرين لغلبة السعاية.

السادسة: لو دفع إلى صبي سكينا ليمسكه له فوقع عليه فجرحته كان على الدافع.

**فائدة**: في حفر البئر قال الولي «سقط» وقال الحافر «أسقط نفسه» فالقول للحافر، كذا في التوضيح.

**تكميل**: يضاف الحكم إلى حفر البئر وشق الزق وقطع حبل القنديل وفتح باب القفص على قول محمد، وعندهما لا ضمان كحل قيد العبد، وتمامه في شرحنا على المنار، والله سبحانه وتعالى أعلم[1].

وهذا آخر ما كتبناه وحرّرناه من النوع الأوّل من الأشباه والنظائر من القواعد الكلية وهو الفن المهمّ منها، وإلى هنا صارت خمسًا وعشرين قاعدة كلية، ويتلوه الفن الثاني وهو[2] فن الفوائد[3].

---

١ د: والله تعالى أعلم بالصواب.

٢ ف س- وهو؛ ح: في.

٣ د+ وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وأصحابه وأزواجه وذرياته الطيبين الطاهرين صلاة وسلاما دائمين إلى يوم الدين ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم؛ ح: إن شاء الله تعالى وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وأصحابه وأزواجه وذرياته الطيبين الطاهرين صلاة وسلاما دائمين إلى يوم الدين والحمد لله وحده وصلى الله على من لا نبي بعده.

# İKİNCİ FEN: FEVÂİD
# [ZÂBITLAR ve İSTİSNALAR]

Rahmân ve Rahîm olan Allah'ın adıyla. Hamd Allah'adır. Allah kâfîdir. Selam onun, seçmiş olduğu kullarına olsun.

Ben daha önce *el-Eşbâh ve'n-Nezâir*'in ikinci fenni olan *Fevâid*'i [belli başlıklar altına almaksızın] tek tek telif etmiştim. O kitapta toplamda 500 fâideye yer vermiş ancak bunları belli bablar altında toplamamıştım. Sonra dönüp bulmak kolay olsun diye *Hidâye* ve *Kenz* gibi meşhur fıkıh kitaplarının tertibine göre bablara ayırmayı uygun gördüm. Fâideler çoğalsın diye ilk fende olmayan yeni bazı zâbıtlar ekledim. Gerçekte burada yer alan fâideler, zâbıtlar ve istisnâlardan ibarettir.

Zâbıt ile kaide arasındaki fark şudur: Kaide farklı birçok babdaki fer'î meseleleri bir araya getiren kurallar iken, zâbıt sadece tek bir babdaki meseleleri bir araya getirir. Asıl fark budur.

## TAHÂRET BÖLÜMÜ

Tahâretin iki tür şartı bulunmaktadır. Bunlardan biri vücûb şartı olup dokuz tanedir. Bu şartlar müslümanlık, akıl, bulûğ, hadesin var olması, temiz ve yeterli miktarda mutlak suyun var olması, o suyu kullanma kudretinin olması, hayız ve nifâs halinin son bulmuş olması ve vaktin daralmasıyla mükellefe ilişen hitabın müneccez olması.[1]

Diğer şart ise sıhhat şartı olup dörttür: Temiz ve mutlak suyu tüm yıkanacak organlardan geçirmek, hayızın kesilmesi, nifâsın kesilmesi, -mazeret sahibi olanlar hariç- abdest alırken abdesti bozan bir şey ile karşılaşmaması.

1 Namaz vaktinin sonuna gelindiğinde mükellefin o vaktin namazını kılması kendisine vacip hale gelmektedir. Dolayısıyla da abdest alması kendisine şart olmaktadır. / çev.

# الفن الثاني: الفوائد

## [الضوابط والاستثناءات]

بسم الله الرحمن الرحيم، الحمد لله وكفى،[١] وسلام على عباده الذين اصطفى.

وبعدُ، فقد كنتُ ألفتُ النوع الثاني من الأشباه والنظائر وهو الفوائد على سبيل التعداد حتى وَصلتُ إلى خمسمائة فائدة ولم أجعل لها أبوابًا، ثم رأيتُ أن أرتّبها على[٢] كتب الفقه المشهورة كالهداية والكنز، ليسهل الرجوع إليها، وضممتُ إليها[٣] بعض[٤] ضوابط لم تكن في الأوّل، تكثيرًا للفوائد، وفي الحقيقة هي الضوابط والاستثناءات.

والفرق بين الضابط والقاعدة أن القاعدة تجمع فروعًا من أبواب شتى والضابط يجمعها من باب واحد، هذا هو الأصل.

### كتاب الطهارة

شرائطها نوعان: شروط وجوب وهي تسعة: الإسلام والعقل والبلوغ ووجود الحدث ووجود الماء المطلق الطهور الكافي والقدرة على استعماله وعدم الحيض وعدم النفاس وتنجّز خطاب المكلف بضيق الوقت[٥].

وشروط صحة وهي أربعة: مباشرة الماء المطلق الطهور لجميع الأعضاء وانقطاع الحيض وانقطاع النفاس وعدم التلبس في حالة التطهير بما ينقضه في حق غير المعذور بذلك.

---

١ ن ف د– كفى.
٢ ن+ طريق.
٣ د+ فوائد.
٤ ف– بعض.
٥ ف: وبضيق الوقت.

Necâseti temizleyen şeyler on beştir. Bunlar temizleyici ve temiz olan sıvılar, ayakkabının toprak ile ovalanması, toprağın güneş ile kuruması, [ayna gibi] cilalı şeylerin silinmesi, ahşabın oyulması, elbisedeki meninin ovalanması, hacamat şişesinin suyla ıslatılmış bir bez ile silinmesi, ateş, istihâle, tabaklama, farenin katı yağda ölmesi halinde farenin olduğu yerin ve kenarının atılması, müslüman birinin kesilebilir hayvanı usulüne uygun olarak kesmesi, kuyudan su çıkarılması, [kirli bir havuza] suyun bir taraftan akıp başka bir taraftan çıkması, toprağın kazılarak altının üstüne çıkarılması. Bazıları misli malların taksim edilmesinin de temizleyici olduğunu zikretmiştir. Buna göre bir buğday necis olduktan sonra taksim edilirse temiz olur. Ancak gerçekte bu buğday temiz olmasa da necisliği konusundaki şüphe sebebiyle tamamından istifade câiz görülmüştür. Öyle ki taksim edilen buğday tekrar birleştirilse necislik geri döner. Elbise üzerindeki meni ovalamakla temiz hale gelir; ancak iki mesele istisnâ olup bunlardan biri elbisenin yeni olması, diğeri ise idrardan sonra su ile yıkanmadan meninin çıkmış olmasıdır. Bunu *Kenz* şerhimizde zikrettik. İdrarların hepsi necistir ancak yarasa farklı olup idrarı temizdir. Kedi idrarının temizliği konusunda iki görüş olup hangisinin sahih olduğu konusunda ihtilâf vardır. Her bir hayvanın ödü, idrarı gibidir. Devenin geviş esnasında ağzına gelen şeyler, dışkısı hükmündedir.

Kanların hepsi necistir. Ancak şu kanlar temizdir: Şehit kanı, kesilmiş etin içinde kalan kan, damarlarda kalan kanlar, ciğer ve dalakta kalan kan, koyun kalbindeki kan, -muhtar görüşe göre- insan vücudundan çıkıp akmayan kan, sinek, pire, bit ve balık kanı. Buna göre istisnâî olarak temiz olan kanlar on tanedir.

Hayvan dışkıları necistir. Ancak eti yenen kuşların dışkısı ve iki görüşten birine göre eti yenilmeyen kuşların dışkısı necis değildir. İki rivayetten birine göre fare dışkısı da necis değildir.

Canlı varlıktan kopup ayrılan parçalar, meytesi gibidir. Mesela kesilen kulak, düşen dişler böyledir. Ancak bu parçaların sahibi açısından bunlar, ne kadar çok olursa olsun, temizdir.

المطهرات للنجاسة خمسة عشر: المائع الطاهر القالع ودلك النعل بالأرض وجفاف الأرض بالشمس ومسح الصقيل ونحت الخشب وفرك المني من الثوب ومسح المحاجم بالخروق المبتلة بالماء والنار وانقلاب العين والدباغة والتقوّر في الفأرة إذا ماتت في سمن جامد[1] والذكاة من الأهل في المحل ونزح البئر ودخول الماء من جانب وخروجه من جانب آخر وحفر الأرض بقلب الأعلى أسفل. وذكر بعضهم أن قسمة المثلي من المطهرات: فلو تنجس بر فقسم طهر، وفي التحقيق لا يطهر وإنما جاز لكل الانتفاع بالشك فيها حتى لو جمع عادت. الثوب يطهر بالفرك من المني إلا في مسألتين أن يكون الثوب جديدًا أو أمنى عقب بول لم يزله بالماء، وقد ذكرناه في شرح الكنز. الأبوال كلها نجسة إلا بول الخفاش فإنه طاهر، اختلف التصحيح في بول الهرة ومرارة كل شيء كبوله وجِرَّة البعير كسرقينه.

والدماء كلها نجسة إلا دم الشهيد، والدم الباقي في اللحم المهزول إذا قطع، والباقي في العروق، والباقي في الكبد، والطحال، ودم قلب الشاة، وما لم يسل من بدن الإنسان على المختار، ودم البق، ودم البراغيث، ودم القمل، ودم السمك، فالمستثنى عشرة.

الخرء نجس إلا خرء الطير المأكول، وغير المأكول على أحد القولين، وخرء الفأرة على إحدى الروايتين.

الجزء المنفصل من الحي كميتته كالأذن المقطوعة والسن الساقط، إلا في حق صاحبه فطاهر وإن كثر.

---

١ ح ف س- جامد.

[Kilim ve keçe gibi] sıkılamayan şeyler kirlendiği zaman, temiz olmaları için [yıkandıktan sonra] kurumaları gerekmektedir. Ancak insan bedeni necis olduğunda üst üste yıkanması, kuruması yerine geçer. İstincâda, temizlenen yerden ve kendisiyle istincâ yapılan parmaklardan kokunun gitmesi şarttır. Ancak kişi bundan acizse bu müstesnadır. İnsanların çoğu bundan gafildir.

Bir kimse necis bir sudan abdest aldığında orada o suyun necis olduğunu bilen varsa onun, abdest alan kişiye bunu bildirmesi farzdır. Bir kimsenin elbisesinde namaza mâni bir necâset gören kimse, eğer söylediğinde onun necâseti gidereceği konusunda zann-ı gâlibi varsa söylemesi vaciptir. Yoksa söylemesine gerek yoktur.

Çorbanın kokması onu necis hale getirmez. Yemek rengi değiştiğinde ve bu değişim çok arttığında necis ve haram olur. Ancak süt, zeytin yağı ve yağ koktuğunda yenilmesi haram olmaz.

Bir tavuk kesilip tüyleri yolunduktan sonra, karnı yarılmadan önce suyun içinde kaynatılırsa su necis olduğu gibi tavuk da necis olur. Bu tavuk hiçbir şekilde yenilemez ancak yemesi için bir kedi yanına götürülebilir.

## NAMAZ BÖLÜMÜ

Bir kimse başladığı namazı yarıda kesse onu kazâ etmelidir. Ancak farz ve sünnetler yarıda kesildiğinde kazâ edilmez, bunların edâ edilmeleri gerekir. Üzerinde farz namaz borcu olduğunu zannedip namazda borcu olmadığını anlayan kişinin de durumu böyledir [yani bozulduğunda kazâ edilmesi gerekmez].

Bir kimsenin kendisinden daha aşağı derecede yer alan birine [mesela rükû-secde yapabilen birinin, secde yapamayan birine] tâbi olması namazını mutlak olarak fâsid kılar. Kendisinden üst mertebede yer alan birine mutlak olarak tâbi olabilir. Kişi kendisiyle aynı mertebede olan birine de tâbi olabilir ancak üç kişi müstesna: İstihâzeli kadın, hayız günlerini karıştıran kadın (ed-dâlle) ve hünsâ.

Dört rekâtlı namazların iki rekâtında kıraat yapmak farzdır. Ancak imam, iki rekât namaz kıldıktan sonra abdesti bozulmuş ve bu iki rekâtta da kıraat yapmamışsa, bu durumda yerine, ilk iki rekâtı kaçıran mesbûk birini geçirirse, mesbûkun kılacağı dört rekâtta da kıraat yapması farzdır.

ما لا ينعصر إذا تنجس فلا بدّ من التجفيف إلا في البدن فتوالي الغسلات تقوم مقامه، يشترط في الاستنجاء إزالة الرائحة عن موضع الاستنجاء والإصبع الذي استنجى به إلا إذا عجز، والناس عنه غافلون.

توضأ من ماء نجس وهناك من يعلمه يفترض عليه الإعلام، رأى في ثوب غيره نجاسة مانعة إن غلب على ظنه أنه لو أخبره أزالها وجب وإلا فلا.

المرقة إذا أنتنت لا تتنجس، والطعام إذا تغير واشتد تغيره تنجس وحرم، واللبن والزيت والسمن إذا أنتن لا يحرم أكله.

الدجاجة إذا ذُبحت ونُتِف ريشها وأُغلِيت في الماء قبل شق بطنها صار الماء نجسًا وصارت نجسةً بحيث لا طريق لأكلها إلا أن تحْمَل الهرة إليها فتأكلها.

## كتاب الصلاة

إذا شرع في صلاة وقطعها قبل إكمالها فإنه يقضيها إلا الفرض والسنن فلا قضاء فيهما وإنما يؤديهما، وكذا إذا شرع ظانًّا أن عليه فرضًا ولم يكن عليه.

اقتداء الإنسان بأدنى حالًا منه فاسدٌ مطلقًا وبالأعلى صحيح مطلقًا وبالمماثل صحيح[1] إلا ثلاثة المستحاضة والضالة والخنثى.

القراءة في الفرض الرباعي[2] فرضٌ في ركعتين إلا فيما إذا أحدث الإمام بعد الأُوليين ولم يكن قرأ فيهما فاستخلف مسبوقًا بهما فإنها فرض عليه في الأربع.

---

١ ف- صحيح.
٢ ن: في الرباعي.

Mesbûk, kalan namazları kazâ ederken münferiden namaz kılan gibidir. Ancak dört noktada farklıdır: 1) Mesbûk başkasına tâbi olamaz ve başkası ona tâbi olamaz. 2) Mesbûk aynı namaza baştan başlamaya niyet etse bu niyeti sahihtir.[1] 3) Mesbûk [imamın daha önceki hatası sebebiyle] imamın yaptığı sehiv secdesini yapar. Eğer imamla sehiv secdesi yapmazsa, kendi namazı biterken yapar. 4) Mesbûk teşrîk tekbirlerini getirir. Bu konuda ittifak vardır. Mesbûk, imam olamaz ancak Molla Hüsrev'in de zikrettiği üzere imamın abdesti bozulup onu öne geçirirse o zaman imam olabilir. Mesbûk kıraat açısından namazın başını [yani imamla kılmadığı rekâtları] kazâ eder; teşehhüt açısından da namazın sonunu kazâ eder. Bunun tamamı *Bezzâziyye*'de geçmektedir.

Gayrimüslimin niyetine itibar edilmez. Ancak bir gayrimüslim üç günlük yolculuğa niyet etse ve yolda müslüman olsa baştaki niyetine/kastına binaen namazlarını kısaltır. Ancak çocuk yolda bulûğa erse, *Hulâsa*'da da geçtiği üzere namazını kısaltamaz.

Bir kimse secde âyetini aynı mekânda birden fazla okursa tek bir secde yapması yeterlidir. Ancak bir mesele bunun istisnâsıdır: Bir kimse namaz dışında secde âyetini okuyup bunun için secde yapsa, sonra da aynı mekânda namaz içerisinde secde âyetini okusa onun için ikinci bir secde yapması gerekir.

Tekbirler sesli yapılmaz. Ancak bazı yerlerde tekbirler sesli yapılır. Bunlar Kurban Bayramı günleri ile Arefe günündeki teşrîk tekbirleri, düşmanla karşılaşınca, yol kesicilerle karşılaşınca, yangın çıkınca ve korku anında. *Binâye*'nin bayram bahsinde böyle geçmektedir.

Niyet kalp ile olur ve dil bunun yerine geçemez. Ancak kalp ile niyetin imkânsız olduğu yerlerde dil ile niyete bakılır. *Şerh*'te bunu beyan ettik. Bize göre cuma günü duaya icabet edilen vakit, meşâyıhımızın genelinin kabul ettiği üzere ikindi vaktidir. *Yetîme*'de böyle geçer.

İmamın namazı sahih olunca, ona tâbi olanın da namazı sahih olur. Ancak bunun bir istisnâsı bulunmaktadır: İmam son oturuşu yaptıktan sonra kasten abdestini bozarsa ve ona tâbi olanlar arasında mesbûk biri de varsa bu durumda imamın namazı sahih olurken, bu mesbûkun namazı bozulur. Buna mukabil, imama uyan birinin namazı bozulduğunda, imamın namazı bozulmaz ancak bunun da bir istisnâsı vardır: Kıraat yapmayı bilen biri, ümmî birine uyarsa ikisinin de namazı fâsid olur. Her iki mesele de *el-Îzâh*'ta geçmektedir.

---

1 Münferiden namaz kılan, devam eden namazın içerisindeyken aynı namaza baştan başlamak için niyet etse bu sahih değildir. Ancak kıldığı namazdan farklı bir namaza niyet ederse bu sahihtir. / çev.

المسبوق منفرد فيما يقضي إلا في أربع: لا يقتدي ولا يقتدى به، ولو كبّر ناويًا الاستئناف صحّ، ويتابع إمامه في سجود السهو فإن[1] لم يُعِد إليه سجد آخرها، ويأتي بتكبيرات التشريق إجماعًا، المسبوق لا يكون إمامًا إلا إذا استخلفه الإمام المُحدث، كما ذكره ملا خسرو، المسبوق يقضي أول صلاته في حق القراءة وآخرها في حق التشهد، وتمامه في البزّازية.

لا اعتبار بنية الكافر إلا إذا قصد السفر ثلاثًا ثم أسلم في أثناء المدة فإنه يقصر بناء على قصده السابق بخلاف الصبي إذا بلغ، كما في الخلاصة.

إذا كرّر آية السجدة في مكان متّحد كفتْه واحدة إلا في مسألة: إذا قرأها خارج الصلاة وسجد لها ثم أعادها في مكانه في الصلاة فإنه تلزمه أخرى.

لا يكبّر جهرًا إلا في مسائل في عيد الأضحى وفي يوم عرفة للتشريق وبإزاء عدوّ وبإزاء قطاع الطريق وعند وقوع حريق وعند المخاوف، كذا في عيد البناية.

النيّة بالقلب ولا يقوم اللسان مقامه إلا عند التعذر، كما في الشرح، الدعوة المستجابة يوم الجمعة في وقت العصر عندنا على قول عامة مشايخنا، كذا في اليتيمة.

إذا صحت صلاة الإمام صحت صلاة المأموم إلا إذا أحدث الإمام عامدًا بعد القعود الأخير وخلفه مسبوق فإن صلاة الإمام صحيحة، دون صلاة هذا المأموم، إذا فسدت صلاة المأموم لا تفسد صلاة الإمام إلا في مسألة اقتدى قارئ بأمي فصلاتهما فاسدة،[2] والمسألتان في الإيضاح.

---

١ ف: فإذا.

٢ ح: باطلة.

Arka saflarda iken imama rükûda yetişebilecek olan birinin, arka safta hemen namaza başlaması, ön safa geçip de o rekâta yetişmesinden daha faziletlidir.

Bir kimse üç rekâtlık nafile namaz kılmaya başlasa [ve namazı o şekilde bitirip selam verse] iki rekât daha kazâ etmesi gerekir. Sabah namazının sünnetini kılmayı unutup farzına başlayan biri namazına devam eder ve sonrasında sünneti kazâ etmez.

Namaz bittikten sonra sünnet kılmakla uğraşmak, dua etmekten daha faziletlidir. Fâtiha okumak, rivayet olarak gelen duaları okumaktan daha faziletlidir. Yerinde yapılamayan zikir daha sonra yapılmaz. Rükû ve secdede yapılamayan tesbihler, baş kaldırıldıktan sonra yapılmaz. Rükûdan tamamen kalktıktan sonra "Semiallahu li-men hamideh" denilmez.

Erkeklerin başı açık namaz kılması mekruh değildir. Dört rekâtlı sünnet namazlar, farz gibi kılınır; birinci oturuşta salavat okunmaz, üçüncü rekâta kalkınca istiftâh (sübhâneke) yapılmaz; ancak kıraat açısından farklıdır, dört rekâtlı sünnet namazların tüm rekâtlarında kıraat vaciptir, her rekâtında Fâtiha ve zamm-ı sûre okur. Abdest havlusu üzerinde namaz kılmamak evlâdır.

Bir vacibin terk edildiği veya tahrîmen mekruh bir fiilin yapıldığı tüm namazları vakti içerisinde iade etmek vaciptir, vakti çıktıktan sonra iade edilmez.

İmamdan önce başını secdeden kaldıran kişi, tekrar secdeye dönmelidir.

Ailesiyle beraber evinde cemaat namaz kılan kişi, cemaat sevabına nail olmaz. Ancak bir özür sebebiyle cemaat namazına katılamıyorlarsa o başka.

Bir kimse sabah namazı için camiye girse ve imamın namaza başladığını görse önce arka saflarda sünnetini kılar. Ancak sünnet kıldığında imamın namazı bitirmesinden endişe ederse sünnet kılmadan imama uyar.

Mahalle camisinde/mescidinde namaz kılmak, [merkezde/çarşıda yer alan] camilerde namaz kılmaktan daha faziletlidir. Ancak alimse o başka. Çarşıda çalışan biri için gündüz vakti mahalle camii, dükkanına yakın olan camidir, gece ise evine yakın olandır.

إذا أدرك الإمامَ راكعًا فشروعه لتحصيل الركعة في الصف الأخير أفضلُ من وصل الصف الأوّل مع فوتها.

شرع متنفلًا بثلاث وسلم لزمه قضاء ركعتين، شرع في الفجر ناسيًا سنته مضى ولا يقضيها.

الاشتغال بالسنة عقب الفرض[1] أفضلُ من الدعاء، قراءة الفاتحة أفضل من الدعاء المأثور، كلُّ ذكر فات محله لم يأت به فلا يكمل التسبيحات بعد رفع رأسه ولا يأتي بالتسميع بعد رفع رأسه من الركوع.

صلى مكشوف الرأس لم يكره، الرباعية المسنونة كالفرض فلا يصلي في القعدة الأولى ولا يستفتح إذا قام إلى الثالثة، إلا في حق القراءة فإنها واجبة في جميع ركعاتها يقرأ في كل ركعة الفاتحة والسورة، الأَولى أن لا يصلي على منديل الوُضوء الذي يمسح به.

كل صلاة أديت مع ترك واجب أو فعل مكروه تحريمًا فإنها تعاد وجوبًا في الوقت فإن خرج لا تعاد.

إذا رفع رأسه قبل إمامه فإنه يعود إلى السجود.

من جمع بأهله لا ينال ثواب الجماعة إلا إذا كان لعذر.

دخل المسجد في الفجر فوجد الإمام يصليه فإنه يأتي بالسنة بعيدًا عن الصفوف إلا إذا خاف سلام الإمام.

مسجد المحلة أفضل من الجامع إلا إذا كان عالمًا، ومسجد المحلة في حق السوقي نهارًا ما كان عند حانوته وليلًا ما كان عند منزله.

---

١ ن ف: الفرائض.

Namazda sûre tertibine uymamak mekruhtur ancak nafilelerde mekruh değildir. Sabah namazının sünnetinde kıraati kısa tutmak, uzun tutmaktan daha faziletlidir. Nafile namaz kılacağı zaman adak olarak adamak daha faziletlidir. Diğer bir görüşe göre ise değildir. Sünnet ile farz namaz arasında konuşmak, sünnet namazı düşürmese de sevabını azaltır. Kişinin camide namaz kılacağı yeri tahsis etmesi mekruhtur; eğer kendisi için bir yer belirlemiş ve ondan önce biri gelip oturmuşsa onu rahatsız edemez. Kişi tekbir getirdiğinde namaza başlamış olur; ancak tekbir ile Allah'ı tâzim etmeyi değil de hayretini/beğenisini ifade etmeyi murat etmişse namaza başlamış olmaz.

Namaz kılan kişi, namaz dışında başka bir şeyi düşünse mesela ticari işlerini, dersini düşünse namazı bozulmaz. Aklını meşgul eden şeyler, onun huşûuna engel oluyorsa, kusurlu bir şekilde yapmadığı sürece sevabı eksilmez. Bu durumda huşûu terk ettiği için namazı iade etmesi müstehap değildir.

Müezzin ve imamın namaz kılmak için birini beklemesi uygun değildir. Ancak şerli biriyse bekleyebilirler.

Bir kimse tek başına namaz kılan birine uyabilir, uyduğu kişi imamlık yapmaya niyet etmemiş olsa bile. Ancak imam, kadınlara imamlık yapacağına niyet etmediği sürece, kadının imama tâbi olması sahih değildir; cuma ve bayram namazları ise müstesna olup kadınlara imam olacağına niyet etmemiş olsa bile imama tâbi olabilirler. Kadınlar arkasında yokken de imamın, kadınlara imam olmaya niyet etmesi sahihtir.

Bir kimse nafile namaza başladıktan sonra hatip hutbe okumaya başlasa, iki rekât kıldıktan sonra selam verir. Ancak kıldığı namaz cuma namazının sünneti ise sahih görüşe göre bunu tamamlar.

Giymek için sadece ipek elbise bulan kişi onunla namaz kılar ve bu konuda seçim hakkı yoktur. Ancak sadece necis elbiseye sahip olan kişinin durumu farklı olup o elbise ile elbisesiz namaz kılma arasında muhayyerdir. Bir kimsenin yanında necis elbise ve ipek elbise olsa ipek elbise içerisinde namaz kılar.

Caminin avlusu, cami hükmündedir ve ön saflara bitişik olmasa bile oradan imama uyulabilir. Saflar arasında araba geçen yol veya gemi geçen nehir varsa veya açık bir alanda namaz kılındığında iki saf kadar boşluk varsa imama tâbi olmak sahih olmaz. Cami içerisinde saflar arasındaki boşluk, çok fazla olsa bile, namaza engel değildir çünkü tüm cami tek bir mekân hükmündedir. Saflar arasında duvar/engel olması durumunda imama tâbi olmanın hükmü konusunda ihtilâf edilmiştir. En sahih görüşe göre, imamın fiilleri konusunda şüpheye düşmediği sürece tâbi olmak sahihtir.

يكره أن لا يرتب بين السور إلا في النافلة، تقليل القراءة في سنة الفجر أفضل من تطويلها، نذره[1] النافلة أفضل وقيل لا، التكلم بين السنة والفرض لا يسقطها ولكن ينقص الثواب، يكره أن يخصص لصلاته مكانًا في المسجد وإن فعل فسبقه غيره لا يزعجه، يكون شارعًا بالتكبير إلا إذا أراد به التعجب دون التعظيم.

إذا تفكّر المصلي في غير صلاته كتجارته ودرسه لم تبطل وإن شغله همومه عن خشوعه لم ينقص أجره إن لم يكن عن تقصير، ولا تستحب إعادتها لترك الخشوع.

لا ينبغي للمؤذن والإمام انتظار أحد إلا أن يكون شريرًا.

يصح اقتداء الرجل بالمصلي وإن لم ينو إمامته، ولا يصح اقتداءُ المرأة إلا إذا نوى إمامتها إلا في الجمعة والعيدين، وتصح نية إمامتهن في غيبتهن.

خرج الخطيب بعد شروعه متنفّلًا قطع على رأس الركعتين إلا إذا كان في سنة الجمعة فإنه يتمها على الصحيح.

لم يجد إلا ثوبَ حريرٍ يصلي فيه بلا خيار بخلاف الثوب النجس حيث يتخير، فلو لم يجد[2] إلا هما صلى في الحرير.

فناء المسجد كالمسجد فيصح الاقتداء وإن لم تتصل الصفوف، المانع من الاقتداء طريق تمرّ فيه العجلة أو نهر تجري فيه السفن أو خلاء في الصحراء يسع صفّيْن. والخلاء في المسجد لا يمنع وإن وسع صفوفًا؛ لأن له حكم بقعة واحدة، واختلفوا في الحائل بينهما، والأصح الصحة إذا كان لا يشتبه عليه[3] حال إمامه.

---

١ ف د س: نذرة.

٢ ح: ومن لم يجد.

٣ ن ف س د- عليه.

Yolcu biri, dört rekâtlı namaz kılarken, ikinci rekâtın oturuşunda oturmazsa namazı bâtıl olur; ancak üçüncü rekâtın secdesini yapmadan önce mukim olmaya niyet etmişse o zaman namazı bâtıl olmaz. Esir biri esaretten kurtulunca, kılamadığı namazlarını mukim kişinin namazı gibi kazâ eder ancak onu esir eden düşman, onu kendisiyle beraber on beş gün [ve daha az] kalacakları bir yere götürmüşse kazâ ederken seferî gibi kazâ eder.

Başında yara olan [ve bu yüzden secde yapamayan] biri, namazlarını îmâ ile kılar. Hasta biri cemaatle namaza gittiğinde kıyam yapamayacak ve evinde namaz kıldığında kıyam yapabilecek durumunda ise sahih görüşe göre cemaatle namaza gidip oturarak namaz kılması daha faziletlidir. Çünkü farz namaz, hasta birinin imama uyabileceği şekilde takdir edilmiştir, bu nokta dikkate alındığında kıyam onun açısından sâkıt olmuştur. Kıyama kalktığında kıraatin sünnetini yapamayan ancak oturduğunda bunu yapabilen hastanın durumu hakkında ihtilâf edilmiştir: En sahih görüşe göre oturup sünnetlerine riayet etmelidir. Hasta biri bir miktar ayakta durabiliyorsa o miktarı yapmalıdır.

Bir mecliste tek bir secde âyetini tekrar tekrar okuduğunda tek bir secde ile iktifa etmesi daha faziletlidir. Hz. Peygamberin ismi birden fazla zikredildiğinde, bir defa salavat getirmek yeterli olsa da her defasında getirmek daha faziletlidir. Tilâvet secdesi yapıldığında eller kaldırılmaz, tilâvet secdesinin fidyesi yoktur.[1] Tilâvet secdesi yapılırken hangisinin yapıldığını tayin etmek şart değildir. Sünnet olan, tilâvet secdesine kıyamdan başlamaktır. İmam secde âyeti okuduğunda eğer kıldıkları namaz, kıraatin sessiz olduğu namaz ise daha faziletli olan rükûun tilâvet secdesi yerine geçmesidir, eğer sesli okunan namaz ise bunun için namaz içerisinde ayrı bir secde yapar.

Nafile ibadetlerin son iki rekâtında zamm-ı sûreyi kasten terk etmek mekruhtur. Yanılarak terk ederse bunun için sehiv secdesi yapar. Farz namazın son iki rekâtında unutarak zamm-ı sûre okumak sehiv secdesi gerektirmez; fetva buna göredir.

Vitir namazında Şâfiîlere uymak câiz değildir, tek selamla üç rekât kılsa bile hüküm böyledir.

---

1 Bununla kasıt muhtemelen namazda vacip olan tilâvet secdesinin yapılmaması halinde namazdan sonra bunun kazâ edilmeyeceğidir. Hamevî, *Gamzü Uyûni'l-Besâir*, II: 42.

المسافر إذا لم يقعد على رأس الركعتين فإنها تبطل إلا إذا نوى الإقامة قبل أن يقيد الثالثة بسجدة. الأسير إذا خلص[١] يقضي صلاة المقيمين إلا إذا رحل العدو به إلى مكان أرادوا الإقامة فيه خمسة عشر يومًا فيقضيها صلاة المسافرين.

ولمن به شقيقة برأسه الإيماءُ، لو كان المريض لو خرج إلى الجماعة لا يقدر على القيام ولو صلى في بيته قدر عليه الأصح أن يخرج ويصلي قاعدًا؛ لأن الفرض مقدّر بحاله على الاقتداء وعلى اعتباره سقط القيام، واختلفوا في مريض إن قام لا يقدر على مراعاة سنة القراءة وإن قعد قدر الأصح أنه يقعد ويراعيها، قدر المريض على بعض القيام قام بقدره.

إذا كرّر آية سجدة واحدة في مجلس واحد فالأفضل الاكتفاء بسجدة واحدة، وإذا كرّر اسم النبي ﷺ فالأفضل تكرار الصلاة عليه وإن كفاه واحدة فيها،[٢] ولا يرفع يديه لسجود التلاوة ولا فدية لسجود التلاوة[٣] ولا تجب فيه التعيّن لها والسنة القيام لها، إذا قرأ الإمام آية سجدة فالأفضل الركوع لها إن كان في صلاة المخافتة وإلا سجد لها.

يكره ترك السورة في الأخريين من التطوع عمدًا فإن سها فعليه السهو، ولو ضمها في أخريي الفرض[٤] ساهيًا لا يسجد وعليه الفتوى.

لا يجوز الاقتداء بالشافعي في الوتر وإن كان لا يقطعه.

---

١ ن ف د: تخلص.
٢ س ح ف: فيهما.
٣ ن- ولا فدية لسجود التلاوة.
٤ ح: في أخريين في الفرض.

Kur'an, dua (senâ) kastıyla okunduğunda Kur'an/tilâvet olmaktan çıkar. Buna göre cünüp biri, Fâtiha sûresini dua kastıyla okursa haram olmaz. Yine cenaze namazında dua kastıyla Fâtiha okumak mekruh değildir. Bununla beraber namaz kılan kişi Fâtiha'yı dua kastıyla okursa bu kıraat olarak yeterli olur.

Farz ibadetlerde, zimmetten düşme açısından, riya olmaz. Bir ibadeti yapma niyetinde olan biri riya endişesi taşıyorsa yine de o ibadeti terk etmemelidir. Bazı önemli işler için insanların farz namazdan sonra Fâtiha okuması bidattir. Hamamda sesli olarak Kur'an okumak mekruhsa da gizli okumak mekruh değildir; muhtar olan görüş budur.

Abdestsiz birinin, fıkıh ve hadis kitaplarına dokunması en sahih görüşe göre mekruh değildir. [Tazime aykırı olduğu için] hokka ve divitin, kitap üzerine konulması mekruhtur ancak yazma amacıyla konulmuşsa değildir. Mushafın başın altına konulması mekruhtur ancak koruma amacıyla konulmuşsa değildir. Namaz hariç dua için muayyen bir vakit belirlemek uygun değildir.

Regâib, beraat ve kadir gecesi namazlarında, birine uymak mekruhtur. Ancak namaz kılacak olan kişi "Ben şu imamın arkasında cemaatle namaz kılmayı adadım." derse [adak olacağı için] mekruh olmaktan çıkar. *Bezzâziyye*'de böyle geçmektedir.

Namazda birden fazla hata yapmak birden fazla sehiv secdesini gerektirmemektedir ancak mesbûkun durumu farklıdır.

Oturarak ezan okumak mekruhtur ancak sadece kendisi için ezan okuyan kişi için mekruh değildir.

Sabah namazını aydınlık vakte ertelemek daha faziletlidir ancak hacılar için Müzdelife'de bu faziletli değildir. Akşam namazını geç vakte bırakmak mekruhtur ancak yolcu veya yemekte olanlar için bu namazı geciktirmek mekruh değildir. En iyi bilen Allah'tır.

## ZEKÂT BÖLÜMÜ

Fakih, ihtiyaç duyduğu kitapları sebebiyle zengin kabul edilmez ancak insanlara borcu varsa [o açıdan zengin sayılır ve] onu ödemek için satmalıdır. İbn Vehbân'ın *Manzûme*'sinde böyle geçmektedir.

القرآن يخرج عن القرآنية بقصد الثناء، فلو قرأ الجنبُ الفاتحةَ بقصد الثناء لم يحرم، ولو قصد بها الثناء في الجنازة لم يكره إلا إذا قرأ المصلي قاصدًا الثناء فإنها تجزيه.

لا رياء في الفرائض في حق سقوطها، إذا أراد فعل طاعة وخاف الرياء لا يتركها. قراءة الفاتحة لأجل المهمات عقب المكتوبة بدعة، القراءة في الحمام جهرًا مكروهة وسرًّا لا، هو المختار.[1]

ولا يكره لمحدث مس كتب الفقه والحديث على الأصح. وضع المِقْلَمة على الكتاب مكروه[2] إلا لأجل الكتابة، وضع المصحف تحت رأسه مكروه إلا للحفظ.[3] لا ينبغي تأقيت الدعاء إلا في الصلاة.

يكره الاقتداء في صلاة الرغائب وصلاة البراءة وليلة القدر إلا إذا قال «نذرت ركعة كذا بهذا الإمام بالجماعة»، كذا في البزّازية.

تعدّد السهو لا يوجب تعدّدَ السجود إلا في المسبوق.

يكره الأذان قاعدًا إلا لنفسه.

الإسفار بالفجر أفضل إلا بمزدلفة للحاج، تأخير المغرب مكروه إلا في السفر أو على مائدة. والله أعلم.[4]

## كتاب الزكاة

الفقيه لا يكون غنيًّا بكتبه المحتاج إليها إلا في دين العباد فتباع لقضاء الدين، كذا في منظومة ابن وهبان.

---

١ س: وهو المختار؛ ن– هو المختار.
٢ ن ف: مكروهة.
٣ س: لأجل الحفظ.
٤ ح+ بالصواب.

Dirhemlerde itibara alınacak ölçü Mekke ölçüsüdür.

Bir kimsenin, iflas etmiş ve borcunu kabul eden birinde alacağı olsa [eğer başka malı yoksa] muhtâr olan görüşe göre bu kişi fakir hükmündedir.

Ölüm döşeğinde olan biri zekâtını kız kardeşine verdikten sonra ölürse ve kız kardeşi de ona mirasçı olursa verilen zekât yeterli olup yerine gelmiştir. Ancak başka vârisleri varsa [bu durumda kız kardeşine verdiği vasiyet olup] zekâtı geri vermek zorundadır. Çünkü vârise vasiyet yoktur.

Bir kimse kendi fıtır sadakasını, başkasının buğdayı ile verse bu, buğday sahibinin icâzetine bağlı olur; eğer buğday sahibi şartlarına uygun bir şekilde icâzet verir ve fıtır sadakası veren kişi de onu tazmin ederse câiz olur. Zekâtı vermek üzere tutulan kişi, o kişinin zekâtını kendi dirhemleri ile öderse, bu durumda eğer adına zekât ödediği kişiden alma niyetiyle vermişse ve verilen dirhemler de hâlâ mevcutsa zekât yerine gelmiş olur. Bir kimse birine bir mal verse, zekâta niyet etse ancak bunu karz olarak isimlendirse bunun hükmü konusunda ihtilâf edilmiştir: Sahih görüşe göre câizdir. Hizmet için olan köleye efendisi ticaret için izin verse, kölenin kendisi ticaret malı olmaz, bu yüzden fıtır sadakasını efendisi öder. Adak adayan kişi, adağını belli bir fakire vereceğini tayin etse, başka birine de verebilir ancak adanan şey belirlenmemişse bu durumda başkasına veremez; mesela "Şu fakire bir şey yedirmek, Allah'ın üzerimdeki hakkı olsun." dese bu durumda o fakire yedirmesi gerekir. Bir kimse iki fakiri tayin etse içlerinden sadece birine verebilir. Zekât vermekten imtina eden kişi hapsedilir. Kendisinden zorla zekât alınması konusunda iki farklı görüş vardır, mutemet görüşe göre zorla alınamaz.

Zekât güneş yılına değil, ay yılına göredir.

Hâşimoğullarının tümüne her türlü zekât vermek haramdır: Hem zekât olarak hem zekât memuru payı olarak hem de öşür, keffâret ve adak olarak onlara pay vermek haramdır. Ancak Hâşimoğullarına nafile türünden sadaka vermek ve yine onlara vakıf yapmak câizdir.

Bir kimse zekâtını verip vermediği konusunda şüpheye düşse yeniden verir çünkü zekâtın verilme vakti tüm ömürdür. Bir kimse birine mal emanet etse ve unutup [yıllar sonra] hatırlasa, bu durumda unuttuğu yılların zekâtını vermez. Ancak emanet verdiği kişi tanıdığı biri ise bu durumda unuttuğu yılların zekâtını verir.

الاعتبار لوَزْن مكة.

مَن له دين على مفلسٍ مقرٍّ فقيرٌ على المختار.

المريض مرض الموت إذا دفع زكاته إلى أخته ثم مات وهي وارثته أجزأه ووقعت موقعها، فإن كان له وارث آخر ردت؛ لأنه لا وصية لوارث.

تصدّق بطعام الغير عن صدقة فطره توقف على إجازته، فإن أجاز بشرائطها وضمنه جازت. المأمور بدفع الزكاة إذا تصدق بدراهم نفسه أجزأه إن كان على نية الرجوع وكانت دراهم المأمور قائمة. نوى الزكاة إلا أنه سماه قرضًا اختلفوا والصحيح الجواز. عبد الخدمة إذا أذن له في التجارة لا يكون للتجارة فتجب صدقة فطره. عيّن الناذر مسكينًا فله إعطاء غيره إلا إذا لم يعيّن المنذورَ كما لو قال «لله علي أن أطعم هذا المسكين شيئًا» فإنه يتعيّن، ولو عيّن مسكينين فله[1] الاقتصار على واحد. يحبس الممتنع عن أداء الزكاة، واختلفوا في أخذها منه جبرًا والمعتمد لا.

حول الزكاة قمريّ لا شمسيّ[2].

كل الصدقات[3] حرام على بني هاشم زكاةً أو عمالةً فيها أو عُشرًا أو كفارةً أو منذورةً إلا التطوع والوقف.

شكّ أنه أدى الزكاة أم لا فإنه يؤديها؛ لأن وقتها العمر. أودع مالًا ونسيه ثم تذكره لم تجب الزكاة إلا إذا كان المودَع من المعارف.

---

١ د ف ن: له.

٢ ن: شمسي لا قمري.

٣ س: كل الزكاة.

Kişi üzerinde bulunan kul hakkı, kendisine zekâtın vacip olmasına mânidir. Ancak koca üzerinde bulunan müeccel mehir, koca o mehri ödemeye niyetlenmediği sürece, zekâtın vücûbuna engel değildir.

Nisab miktarı zekâtın tek bir fakire verilmesi mekruhtur. Ancak zekât vereceği fakir, borçluysa veya çoluk çocuğu varsa ve bu çocuklara bölüştürüldüğünde her birine nisab miktarından daha az düşüyorsa bu durumda mekruh değildir.

Zekâtın başka bir beldeye nakledilmesi mekruhtur. Ancak başka belde de akrabası veya daha fazla ihtiyaç sahibi olan biri varsa veya Dârülharpten dârülislâma naklediliyorsa veya başka beldede ilim talebesi veya zahitler bulunuyorsa veya zekât muaccel olarak veriliyorsa bu durumlarda nakledilmesi mekruh değildir. Muhtâr görüşe göre bidat ehline zekât vermek câiz değildir.

Bir kimsenin, zekâtını evli olan kız kardeşine vermesi durumunda, kız kardeşinin kocası (eniştesi) fakirse câizdir. Eniştesi zenginse ve kız kardeşinin mehri de nisab miktarından daha azsa yine zekât vermek câizdir. Ancak kardeşinin muaccel mehri, nisab miktarı kadarsa bu durumda zekât vermek câiz olmaz. Fetva buna göre verilmektedir. Kadına kurbanın vacip olmasında da hüküm, muaccel mehrinin nisab miktarı olup olmadığına göredir. Zinadan doğan çocuğun nesebi, hiçbir konuda zina eden erkeğe ait olmaz. Bunun istisnâsı şahitlik konusu olup çocuğun, zina eden adam lehindeki şahitliği kabul olmaz. Yine zekât konusunda zina eden kişinin, zekâtını zina mahsulü olan çocuğuna vermesi câiz değildir ancak çocuk, kocası malum olan bir kadından ise bu durumda verilebilir. *Câmi'u'l-Fusûleyn*'de böyle geçmektedir.

Zekât *kudret-i müyessire* ile vacip olmuştur. Bu sebeple malın üzerinden bir sene geçtikten sonra [zekâtı ödemeden] mal helâk olsa zekât da düşer. Fıtır sadakası ise *kudret-i mümekkine* ile vacip olmuştur. Bu sebeple, bayram gününden sonraki gün fakir düşen birinden fıtır sadakası düşmez.

Bir kimsenin zekât niyeti ile akrabalarına infak yapması câizdir [bu, zekat yerine geçer]. Ancak kâdı tarafından nafakalarını ödemekle hüküm verilen akrabalar ise onlara yaptığı infak zekât yerine geçmez.

دين العباد مانع من وجوبها إلا المهر المؤجل إذا كان الزوج لا يريد أداءه.

يكره إعطاء نصاب لفقير[1] منها إلا إذا كان مديونًا أو صاحب عيال لو فرّقه عليهم لم يخصّ كلًّا نصابٌ[2].

يكره نقلها إلا[3] إلى قرابة أو أحوج أو مِن دار الحرب إلى دار الإسلام أو إلى طالب علم أو إلى الزُهّاد أو كانت زكاةً معجلةً، المختار أنه لا يجوز دفع الزكاة لأهل البدع.

دفعها لأخته المتزوجة إن كان زوجها معسرًا جاز، وإن كان موسرًا وكان مهرها أقلّ من النصاب فكذلك، وإن كان المعجّل قدرَه لم يجز، وبه يفتى، وكذا في لزوم الأضحية. الولد من الزنا لا يثبت نسبه من الزاني في شيء إلا في الشهادة لا تقبل للزاني وفي الزكاة لا يجوز دفع زكاة الزاني إلى الولد من الزنا إلا إذا كان من امرأة لها زوج معروف، كما في جامع الفصولين.

الزكاة واجبة بقدرة مُيَسِّرة فتسقط بهلاك المال بعد الحول، وصدقة الفطر وجبت بقدرة مُمَكِّنة فلو افتقر بعد يوم العيد لم تسقط.

أنفق على أقاربه بنية الزكاة جاز إلا إذا حُكِم عليه بنفقتهم.

---

١ ف: للفقير.
٢ د: كلا نصابا؛ س: كل منهم نصابا.
٣ ف– إلا.

Gelir getiren bir gayri menkulü olmakla beraber geliri kendisine ve çocuklarına bir sene kâfî gelmeyen kişinin sadaka alması helaldir. Bir kimsenin yanında bin dirhem var ancak o kadar borcu varsa onun zekât alması mekruhtur ancak böyle birine zekât verildiğinde veren kişi zekât sorumluluğundan kurtulmuş olur. Bir kimsenin nisab miktarı kadar yıllık yiyeceği varsa veya kışlık elbiseleri var ve yazın başka elbiseye ihtiyaç duymuyorsa sahih görüşe göre zekât alması helaldir [çünkü havâic-i asliyyeden fazla olmadığı için zengin sayılmaz].

Bir kimse yanındaki nisab miktarı malının zekâtını önceden verse ancak bir yıl tamamlandıktan sonra, yanındaki mal nisab miktarından daha az olursa, bu durumda eğer zekât verdiği kişi fakir biriyse verdiği zekâtı kesinlikle ondan geri isteyemez. Ancak zekât memuruna vermişse ve verdiği zekât malı hâlâ duruyorsa geri alabilir. Eğer zekât memuru zekat olarak aldığı o malı fakirlere bölüştürmüşse zekât malından onu tazmin eder; İmam Muhammed'e göre bu durumda tazmin etmez. Sâime hayvanların karnındaki yavrularının zekâtını yılı dolmadan önce vermek câizdir ancak anne karnına düşmeyen hayvanların zekâtını önceden vermek câiz değildir.

*Mültekat*'ın icâre bölümünde şöyle geçmektedir: Bir muallim, zekâta niyet ederek kalfasına bir mal verse, bu durumda eğer kalfası kendisine bir mal verilmeden de o muallim için çalışacak biriyse zekât olarak sahih olur, aksi takdirde [hizmet bedeli olacağı için] sahih olmaz.

## ORUÇ BÖLÜMÜ

Bir kimse ömür boyu oruç tutmayı adasa, daha sonra bir mazeret sebebiyle oruç tutmasa tutmadığı gün için fidye vermelidir. Bir kimse falancanın geleceği gün oruç tutmayı adasa ve nafile oruca başladığı gün içerisinde söz konusu kişi gelse o nafile orucu adak yerine geçer. Kocanın, karısının kendisine vacip kıldığı (nafile, adak) oruçları engelleme hakkı bulunsa da Allah'ın vacip kıldığı oruçları engelleme hakkı yoktur. Ancak kadının özürsüz olarak bozduğu Ramazân orucunun kazâsını, kocanın engelleme hakkı olup olmadığı konusunda meşâyıh tevakkuf etmiştir.

Bazı ashabımız [hilalin görülme vakti vb. konularda] yıldızlarla uğraşanların (müneccim) görüşlerine itimat etmekte bir beis olmadığını söylemiştir. Muhammed b. Mukâtil'den rivayet edildiğine göre o yıldızlarla uğraşanlara danışıyor ve onlardan belli bir grup ittifak ettiği zaman o görüşe itimat ediyordu. Ancak İmam Serahsî bunu reddetmiştir. Onun dayanağı "Kim bir kâhini veya müneccimi tasdik ederse Allah'ın Muhammed'e indirdiğini inkâr etmiştir." şeklindeki hadistir.

وتحلّ الصدقة لمن له غلّة عقار لا تكفيه وعياله سنةً، ومن معه ألف وعليه مثلها كره له الأخذ وأجزأ الدافع، ولو له قوت سنة يساوي نصابًا أو كسوة شتوية لا يحتاج إليها في الصيف فالصحيح حلّ الأخذ.

عجّلها عن نصاب عنده فتمّ الحول وعنده أقل من النصاب إن دفعها إلى الفقير لا يستردها مطلقًا وإلى الساعي استردها إن كان[١] قائمة، وإن قسمها الساعي بين الفقراء ضمنها من مال الزكاة خلافًا لمحمد، ولو عجّل زكاة حمل السوائم بعد وجوده جاز لا قبله.

وفي الملتقط من الإجارة: المعلِّم إذا أعطى خليفته شيئًا ناويًا الزكاة فإن كان بحيث يعمل له لو لم يعطه يصح عنها وإلا لا.

**كتاب الصوم**

نذر صومَ الأبد فأكل لعذر يفدي لما أكل، نذر صوم اليوم الذي يقدم فيه فلانٌ فقدم بعد ما نواه تطوعًا ينوب[٢] عن النذر. للزوج أن يمنع زوجته عن كل صوم وجب بإيجابها لا عن صوم وجب بإيجاب **الله** تعالى، وتوقّف المشايخ في منعها عن قضاء رمضان إذا أفطرت بغير عذر.

قال بعض[٣] أصحابنا: لا بأس بالاعتماد على قول المُنجِّمين، وعن محمد بن مقاتل[٤] أنه كان يسألهم ويعتمد قولهم بعد أن يتفق على ذلك جماعة منهم، وردّه الإمام السرخسي بالحديث «**مَن صدق كاهنًا أو منجّمًا فقد كفر بما أنزل الله على محمد**».

---

١ د س– كان.
٢ ح: ينوبه؛ ف ن س: ينويه.
٣ س– بعض.
٤ محمد بن مقاتل الرازي، من أصحاب محمد بن الحسن، توفي ٨٦٢/٢٤٨.

Namaz içerisinde oruca niyet etmek sahihtir ve namazı da bozmamaktadır.

Kişiye gıda veren yiyecek, içecek ve ilaçlar ile orucu bozmak keffâret gerektirir. Diğer şeyler kazâ gerektirir. Ancak istisnâî olarak kan içmek keffâret gerektirir çünkü bazıları bunu normal bir besin/gıda olarak görmektedir.

Yolculukta oruç tutmak daha faziletlidir ancak vücuduna bir zarar geleceğinden endişe ederse veya yol arkadaşlarıyla yiyeceklerde ortaksa ve arkadaşları da oruç tutmamayı tercih etmişse bu durumda tutmaması faziletlidir.

Şek gününde oruç tutmak mekruhtur. Ancak bu günde [Ramazâna değil de] nafileye veya başka bir vacibe niyet ederek oruç tutmak sahih görüşe göre mekruh değildir. Bununla beraber şek gününde hiçbir oruç tutmamak daha faziletlidir. Şu kadar var ki eğer kişinin âdeti üzere oruç tuttuğu güne denk gelmişse veya müftî [veya kadı] ise tutması faziletlidir. Köle, câriye, müdebber ve ümmüveled, efendilerinin izni olmadan nafile oruç tutamazlar. Kadın, kocasının izni yoksa veya kocası yolcu değilse nafile oruç tutamaz. Ücretle tutulan işçi, eğer oruç çalışmasına zarar veriyorsa, işverenin izni olmadan nafile oruç tutamaz.

Bir şeyin adak olarak adanabilmesi için tâat (ibadet) olması, zaten kişiye vacip olan bir tâat/ibadet olmaması ve adadığı şeyin türünden muayyen bir vacibin olması gerekir. Bu sebeple mâsiyet olan şeyleri adamak sahih olmadığı gibi zaten kişiye vacip olan şeyler de adanamaz. Buna göre bir kimse farz olan haccı yapmayı adasa ona yine tek bir kere hac yapmak lazım gelir. Bir kimse "bir sene namaz" adasa ve bununla farzları kastetse kendisine bir şey lazım gelmez. Ancak bir sene zarfındaki farz namazların mislini kastederse adağı bağlayıcı olur; bu durumda akşam namazlarına denk gelen namazları dört rekâta tamamlar. Hasta ziyaretini adamak, meşhur görüşe göre bağlayıcı olmaz. Yine namazdan sonra yapılan tesbihatları adamak bağlayıcı değildir. Karısına i'tikâf yapması için izin veren koca bundan vazgeçemez. Ancak câriyesine izin veren efendi vazgeçebilir, fakat bu mekruhtur.

[Nafile] oruç tutan birinin, bir kardeşi/arkadaşı tarafından yemeye davet edilmesi halinde, orucunu bozması mekruh değildir. Ancak tuttuğu oruç Ramazânın kazâsı ise bozması mekruhtur.

نية الصوم في الصلاة صحيحة ولا تفسدها.

إذا أكل أو شرب ما يتغذى به أو يتداوى به فعليه الكفارة وإلا فلا، إلا الدم إذا شربه فإن عليه الكفارة فإنه طعام لبعض الناس.

الصوم في السفر أفضل إلا إذا خاف على نفسه أو كان له رفقة اشتركوا معه في الزاد واختاروا الفطر.

صوم يوم الشك مكروه إلا إذا نوى تطوّعًا أو واجبًا آخر على الصحيح، والأفضل فطره إلا إذا وافق صومًا كان يصومه أو كان مفتيا. لا يصوم العبد والأمة والمدبر وأم الولد تطوعًا إلا بإذن المولى، لا تصوم المرأة تطوعًا إلا بإذن الزوج أو كان مسافرًا، لا يصوم الأجير تطوعًا إلا بإذن المستأجر إذا تضرر بالصوم.

لا يلزم النذر إلا إذا كان طاعة وليس بواجب وكان من جنسه واجب على التعيين، فلا يصح النذر بالمعاصي ولا بالواجبات، فلو نذر حجة الإسلام لم تلزمه إلا واحدة ولو نذر صلاة سَنة وعنى الفرائض لا شيء عليه وإن عنى مثلها لزمته ويكمل المغرب، ولو نذر عيادة المريض لم تلزمه في المشهور، ولو نذر التسبيحات دبر الصلاة لم تلزمه، الزوج إذا أذن لزوجته بالاعتكاف ليس له الرجوع ومولى الأمة يصح رجوعه ويكره.

إذا دعاه واحد من إخوانه وهو صائم لا يكره له الفطر إلا إذا كان صائمًا عن قضاء رمضان.

Bir kimse Ramazân ayında yolculuğa çıksa ancak bir ihtiyacını unuttuğu için evine geri gelse ve ailesinin yanındayken bir şeyler yese; bu durumda [mukîm olduğu için] hem kazâ hem keffâret gerekir.

Oruçlu birinin unutarak bir şeyler yediğini gören kişinin ona haber vermesi gerekir [vermemesi mekruhtur]. Ancak yiyen kişi oruçtan dolayı güçsüz düşmüşse bu durumda haber vermez.

Yolcu biri, bulunduğu yerde kendisi için fıtır sadakası verir ve ailesine de "bulundukları yerde fıtır sadakaları vermeleri" için bir mektup yazar. Ancak bulunduğu yerde de ailesinin fıtır sadakasını verirse bu câiz olur.

İmâm-ı Âzam şöyle der: [Adil] bir kimsenin hilali gördüğüne dair şahitliği ile oruca başlanmışsa ve otuz gün oruç tutulmuşsa [ve Şevvâl hilali de görülmemişse] bir gün daha oruç tutmadıkça oruçlarını yiyemezler.

Keffâret orucu tutan mukîm biri, [keffâretleri bitirmeden] Ramazân ayına denk gelse art arda tutma bozulur.[1]

Keffâret gerekmesi konusunda cinsel ilişkiye girdiği kadının aklî dengesinin yerinde olması ile olmaması arasında fark yoktur. Yine ters ilişki ile de keffâret gerekir ve en sahih görüşe göre bu konuda ittifak vardır.

Fırıncının Ramazân ayında kendisini zayıf düşürecek kadar çalışması câiz değildir. Bunun yerine yarım gün çalışır, kalanında istirahat eder. Fırıncının "Yarım gün bize yetmiyor." sözü yalandır ve "en kısa kış günleri" düşünüldüğünde bunun bâtıl olduğu ortadadır.

Bir kimse fecrin doğduğunu zannettiği halde yemeye devam etse ve gerçekten de fecrin doğmuş olduğu ortaya çıksa en sahih görüşe göre keffâret gerekir.

## HAC BÖLÜMÜ

Fiil sebebiyle oluşan tazmin, failin çokluğuna göre çoğalır, mahallin tazmini ise çoğalmaz. Buna göre iki ihramlı kişi beraber bir av hayvanı öldürse her birine ayrı ceza gerekir. Ancak ihramsız iki işi, harem bölgesindeki bir avı öldürse, tıpkı kul hakkını tazmin gibi, tek bir ceza öderler. İhramlı bir kimse eşiyle birkaç kez ilişkiye girse her bir ilişki için bir *dem* gerekir ancak aynı yerde girilmişse tek bir dem yeterlidir.

1 Yeni baştan tutması gerekir ancak seferî ise bozulmaz. / çev.

سافر في رمضان ثم رجع إلى أهله لحاجة نسيها فأكل عندهم فعليه القضاء والكفارة.

رأى صائمًا يأكل ناسيًا يخبره إلا إذا كان يضعف عنه.

المسافر يعطي صدقةَ فطرةٍ عن نفسه حيث هو ويكتب إلى أهله يعطون من أنفسهم حيث هم، وإن أعطى عنهم في موضعه جاز.

قال الإمام الأعظم: إذا شهد واحد بالهلال فصاموا ثلاثين يومًا لم يفطروا حتى يصوموا يومًا آخر.

رمضان يقطع التتابع في حق المقيم.

لا فرق بين المجنونة والعاقلة في وجوب الكفارة بجماعهما. الجماع في الدبر يوجب الكفارة اتفاقًا على الأصح.

الخبّاز في نهار رمضان لا يجوز له أن يعمل عملًا يصل به إلى الضعف فيخبز نصف النهار ويستريح[1] الباقي، وقوله «لا يكفيني» كذبٌ وهو باطل بأقصر من أيام الشتاء.

ظنّ طلوع الفجر فأكل فإذا هو طالع الأصح وجوب الكفارة.

## كتاب الحج

ضمان الفعل يتعدّد بتعدّد الفاعل وضمان المحل لا، فلو اشترك مُحرِمان في قتل صيد تعدّد الجزاء ولو حلالان في قتل صيد الحرم لا، كضمان حقوق العباد. جامع مرارًا فعليه لكل مرة دم إلا أن يكون في مجلس واحد فيكفيه دم واحد.

---

١ ف: ليستريح.

-Üç tanesi hariç- bir kimse kesmiş olduğu hedy kurbanını[1] yiyemez. Kesen kişinin de yiyebildiği hedy kurbanları temettu', kırân ve nafile hedyleridir.

Nafile hac, nafile sadakadan daha faziletlidir. [Yürümeye güç yetiren] kişinin merkep üzerinde hac vazifesini yerine getirmesi mekruhtur. Müslümanların istifade edeceği ribât (askerî kale/karakol) inşa etmek, ikinci haccı yapmaktan daha faziletlidir.

Yolun güvenli olduğu konusunda kuvvetli bir kanaat varsa hac farzdır, aksi takdirde değildir. Farz haccı yapmak, anne babaya itaatten daha faziletlidir [yani anne baba izin vermese de farz hacca gidilir]. Ancak anne babaya itaat, nafile hacdan daha faziletlidir; bu sebeple baba muhtaç biriyse nafile hac yapması helal değildir.

İbnü'l-Müseyyeb'den nakledildiğine göre Zilhicce'nin on günü geldiğinde o, [hacdaki hacılara benzemek için] tırnaklarını kesmez, saçlarından bir tel almazdı. Ancak İbnü'l-Mübârek'e göre sünnet olan bu fiillerin tehir edilmemesidir. Fakîh [Ebülleys es-Semerkandî] bu görüşü almıştır.

Bir kimsenin yanında bin dirhem var ve bekâr kalmaktan endişe ediyorsa, bu durumda eğer belde halkının hacca gitme vakti ise bu kişinin evlenmeyip hacca gitmesi gerekir. Ancak belde halkı hacca gitmeden önce ise evlenmesi câizdir.

Ölü yerine hac yapmak için görevlendirilen kişi, aldığı parayı kendi malı ile karıştırsa ölünün yerine yaptığı hac câiz olur. Ölü yerine görevlendirilen kişi, aldığı para ile ticaret yapsa, kâr etse sonra da ölünün yerine hac yapsa Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf'a göre hac, ölü için yerine gelmiş olmaz [yapan kişi için yerine gelmiş olur], İmam Muhammed'e göre ise ölü adına yerine gelmiş olur.

[Hac konusunda] mahrem, evlenilmesi ebedî olarak haram olan kişilerdir[2] ancak çocuk, fâsık ve Mecûsî bu konuda mahrem kabul edilmez.

Hac için görevlendirilen kişi, kendisine verilen tüm malı gidiş yolunda harcasa ve dönüş yolunda kendi malından harcama yapsa, yaptığı harcamayı tazmin ettirebilir.

---

1 Hac veya umre yapanların herhangi bir sebeple Harem sınırları içinde kestikleri kurbana verilen addır. / çev.

2 Buradaki mahrem, kadının kendisiyle beraber hacca gidebileceği yakın akrabadır. Hamevî buradaki mahremden maksadın kadını koruma olmasından hareketle "koca"nın da zikredilmesi gerektiğini ifade etmektedir. / çev.

لا يؤكل من الهدايا إلا ثلاثة هدي المتعة والقِران والتطوّع.

الحج تطوّعًا أفضل من الصدقة النافلة، يكره الحج على الحمار. بناءُ الرباط بحيث ينتفع به المسلمون أفضلُ عن الحجة الثانية.

إذا كان الغالب السلامة على الطريق فالحج فرضٌ وإلا لا. الحج الفرضُ أَولى من طاعة الوالدين بخلاف النفل إذا لم يكن الأب مستغنيًا لم يحل الخروج.

وعن ابن المسيب كان إذا دخل العشر لا يقلم أظفاره ولا يأخذ من شعر رأسه، وقال ابن المبارك السنة أن لا تؤخر، وبه أخذ الفقيه.

معه ألف درهم وهو يخاف العزوبة فعليه الحج ولا يتزوج إذا كان وقت خروج أهل بلده، فإن كان قبله جاز له التزوج.

الحاج عن الميت إذا خلط ما دفع إليه بماله يجوز، فإن أخذ المأمور المال واتجر به وربح وحج عن الميت قال أبو حنيفة وأبو يوسف لا يجزيه الحج، خلافًا لمحمد.

المَحْرَم مَن لا يجوز له نكاحها تأبيدًا[1] إلا الصبي والفاسق والمجوسي.

أنفق المأمور بالحج الكلَّ في الذهاب ورجع من ماله ضمّن المال.

---

١ وقال الحموي: المقصود من المحرم [هنا] الحفظ، والزوج يحفظها وحينئذ فيحتاج إلى ذكر الزوج.

Farz olan haccı edâ ediyorsa Hz. Peygamberin ziyaretinden önce hac fiillerine başlar. Nafile hac yapıyorsa muhayyerdir.

Zenginin yapmış olduğu hac, fakirin yaptığı hacdan daha faziletlidir. Çünkü fakir kendi memleketinde bulunuyorken ona hac farz değil, nafiledir, Mekke'ye gittikten sonra ona hac farz olmaktadır. [Zengin ise kendi memleketindeyken de hac ona farzdır.] Farzın fazileti, nafilenin faziletinden daha fazladır.

Arafat'ta [akşam ve yatsı] namazları cemedildiği zaman, sonrasında nafile namaz kılınmaz. *Yetîme*'de böyle geçmektedir.

Birinin yerine hac yapması için tutulan görevli, o sene haccı erteleyip sonraki sene yapabilir ve *Tatarhâniyye*'de geçtiği üzere bunun için herhangi bir tazminde bulunması gerekmez. Hatta görevlendiren kişi "bu sene" hac yapacağını belirlemiş olsa bile. Çünkü "bu sene" ifadesi, o sene yapılmasına yönelik bir kayıtlama olmayıp erkenden yapılmasını ifade etmektedir. *Hâniyye*'de böyle geçer. Sahih olan görüşe göre [görevlendirme yoluyla] yapılan hac, görevlendiren kişi adına geçerli olur. Görevli kişi hac yapıp geldikten sonra arta kalan parayı kendisini görevlendiren kişiye, ölmüş ise onun vârislerine verir. Ancak görevlendiren kişi ona "Artan parayı kendine bağışlaman ve onu kendi adına kabul etmen için seni vekil tayin ettim." demişse artan para onun olur. Hac vasiyeti mutlak olarak yapılmışsa vasînin kendisinin haccı yapma hakkı vardır. Ancak vasiyette bulunan kişi "Benim yerime hac yapacak olan kişiye para verin." demişse veya vasî ölenin vârisi ise bu durumda diğer vârislerin icâzetine bağlı olur.

Ölmüş biri adına hac yapan kişi, [gidiş ve dönüş yolunda] nafakasını, ölenin malından alır; ancak kendi şehrine gelip on beş gün kaldığında kendi malından harcar. Bununla beraber bu son durumda kendi şehrine geldiğinde [kafileyi beklese ve] kafileden önce çıkması mümkün değilse bu durumda yine kendi malından harcamaz. Görevli hac bittikten sonra hâlâ Mekke'de kalmaya devam ederse, bu durumda eğer mûtat bir ikâmet ise kendi yolculuğu gibi olur. Mûtat sürenin üzerinde Mekke'de kalmaya azmederse bu, nafakanın, ölenin malından alınmasına engel olur. Ancak ikâmetten sonra Mekke'den çıkmaya azmettiği anda nafaka tekrar ölenin malından ödenir. Mekke'yi kendine yurt edinmişse artık ölenin malından nafaka alamaz.

يبدأ بالحج الفرض قبل زيارة النبي ﷺ ويخيّر إن كان تطوعًا.

حج الغني أفضل من حج الفقير؛ لأن الفقير يؤدي الفرض من مكة وهو متطوع في ذهابه، وفضيلة الفرض أفضل من فضيلة التطوع.

إذا جمع بين الصلاتين بعرفة لا يتنفّل بعدهما، كما في اليتيمة.[1]

المأمور بالحج له أن يؤخره عن السَّنة الأولى ثم يحج ولا يضمن، كما في التاتارخانية. ولو عيّن له هذه السنة؛ لأن ذكرها للاستعجال لا للتقييد، كما في الخانية، والصحيح وقوعه عن الآمر والفاضل من النفقة للآمر ولوارثه إن كان ميّتًا إلا أن يقول «وكّلتُك أن تهب[2] الفضل من نفسك وتقبله لنفسك» وللوصي عند الإطلاق الحج بنفسه إلا إذا قال «ادفع المال لمن يحج عني» أو كان الوصي وارث الميت فيتوقف على إجازتهم.

وللمأمور الإنفاق من مال الآمر إلا إذا أقام ببلده خمسة عشر يومًا[3] إلا إذا كان لا يقدر على الخروج قبل القافلة، وإقامتُه بمكة بعد الحج إقامة معتادة كسفره، وعزمه على الإقامة زيادة على المعتاد مبطلٌ لنفقته إلا إذا عزم بعده على الخروج فإنها تعود إلا إذا اتخذ مكة دارًا.

---

١ ح– أنفق المأمور بالحج الكل في الذهاب ورجع من ماله ضمن المال. يبدأ بالحج الفرض قبل زيارة النبي ﷺ ويخير إن كان تطوعا. حج الغني أفضل من حج الفقير؛ لأن الفقير يؤدي الفرض من مكة وهو متطوع في ذهابه وفضيلة الفرض أفضل من فضيلة التطوع. إذا جمع بين الصلاتين بعرفة لا ينتفل بعدهما، كما في اليتيمة.

٢ د ف: تهبه.

٣ ف– يوما.

Görevli kişinin, tutmuş olduğu hizmetkârın nafakası kendisine aittir. Ancak görevlendirilen kişi “kendisi hizmet etmeyen” bir kişi ise [yani eşraftan biri ise], hizmetkârın nafakası onu görevlendiren kişiden alınır. Görevlinin, yol için aldığı paraları, kafiledekiler ile karıştırma hakkı ve emanet verme hakkı vardır. Eğer bu durumda para, Mekke’de veya ona yakın bir yerde kaybolursa kendi malından harcar ve daha sonra kendisini görevlendiren kişiye rücû eder. Bu konuda hâkim kararı olmasa bile hüküm böyledir çünkü delâleten bunu yapmaya izinlidir. Görevli, binek tutması için verilen parayı harcamaz da yürüyerek hacca giderse, almış olduğu parayı kendisini görevlendirene tazmin eder.

Görevlendirilen kişi, bir engel sebebiyle hac yapamadığını ve dönüş yolunda verilen parayı harcadığını iddia ederse, sözü kabul edilmez. Ancak onun doğru söylediğine dair açık bir durum varsa o başka. Görevli hac yaptığını iddia etse, ölünün vârisleri ise onu yalanlasa görevlinin sözü kabul edilir; ancak görevli ölüye borçlu ise ve o borçtan kendisine infak edilmesi emredilmişse, o zaman [beyyine olmadıkça] sözü kabul edilmez. Vârisin, görevlinin, Kurban Bayramı gününde Kûfe’de olduğu şeklindeki beyyinesi kabul edilmez ancak vârisler onun hac yapmadığını ikrar ettiğine dair beyyine getirirlerse kabul edilir.

Hac için görevlendirilen kişinin, hacdan önce ve sonra umre yapma hakkı yoktur. Görevliye vacip olan tüm demler, görevlinin kendi malından ödenir. Bunun istisnâsı Ebû Hanîfe’ye göre *ihsâr* demidir [bu, görevlendiren kişiden alınır]. Bir kimse kendi malından hac yapılmasını vasiyet etse ancak vârisleri veya vasîsi kendi malından teberru ile haccı yerine getirirlerse, hac ölü adına yerine gelmiş olmaz. Vasî, daha sonra terekeden almak üzere, kendi malından harcayarak hac yaparsa bu hac câizdir ve terekeden alma hakkı da vardır. Ölenin zekât ve keffâret borcu konusundaki hüküm de böyledir. Ancak yapancı birinin (üçüncü şahıs) bu şekilde yapma hakkı yoktur.

Hac için görevlendirilen kişinin, hasta olsa bile, başkasını görevlendirme yetkisi yoktur. Bununla beraber kendisini görevlendiren kişi “Bu konuda dilediğini yapabilirsin.” demişse o zaman mutlak olarak [yani ister hasta olsun ister olmasın] başka birini görevlendirme hakkı olur.

Birine ücret ile hac yaptırmak câizdir. Bu durumda görevlendirilen kişi ecr-i misil alır.

ونفقة خادم المأمور عليه إلا إذا كان ممّن[1] لا يخدم نفسه، وللمأمور خلط الدراهم مع الرفقة والإيداع، وإن ضاع المال بمكة أو بقرب منها فأنفق من مال نفسه رجع به وإن بغير قضاء للإذن دلالة، المأمور إذا أمسك مؤنة الكراء وحج ماشيًا ضمن المال.

ادعى المأمور أنه منع عن الحج وقد أنفق في الرجوع لم يقبل إلا إذا كان أمرًا ظاهرًا يشهد على صدقه، وإذا ادعى أنه حج وكُذّب فالقول له إلا إذا كان مديونَ الميت وقد أمر بالإنفاق منه، ولا تقبل بينة الوارث أنه كان يوم النحر بالكوفة إلا إذا برهنوا على إقراره أنه لم يحج.

ليس للمأمور بالحج الاعتمار قبله وبعده، وكل دم وجب على المأمور فهو في[2] ماله إلا دم الإحصار في قول الإمام. أوصى الميت بالحج فتبرّع الوارث أو الوصي لم يجز، ولو حج[3] الوصي بماله ليرجع جاز[4] وله الرجوع، وكذا الزكاة والكفارة بخلاف الأجنبي.

ليس للمأمور الأمر بالحج ولو لمرض إلا إذا قال له الآمر «اصنع ما شئت» فله ذلك مطلقًا.

يصح استئجار[5] الحاج عن الغير وله أجر مثله.

---

١ ن: مما.
٢ ح: من.
٣ س ف ن: أحج.
٤ س: صح.
٥ س: الاستئجار.

Görevli, haccetmesi için kendisine verilen paranın bir kısmını yanında tutup kalanıyla haccetse hac câizdir ancak arta kalanı geri ödemek durumundadır. Eğer görevli kendi malından ve ölenin malından harcama yapmışsa [hac kendisi için geçerli olur ve ölünün malını] tazmin eder ancak harcadığı paranın çoğu ölenin malındansa ve ölenin malı, binek kiralamasına ve diğer tüm nafakaya yetiyorsa yaptığı hac, ölen için yerine gelmiş olur. *Hâniyye*'de böyle geçmektedir.

**NİKÂH BÖLÜMÜ**

Evlenme vaadi ile kabzedilen câriye için tazmin sorumluluğu vardır. *Câmi'u'l-Fusûleyn*'de böyle geçmektedir.

Ashabımız cinsel konularda ihtiyatlı davranmışlardır. Ancak şu meselenin istisnâ olduğunu söylemişlerdir: Bir câriye iki ortağa ait olursa ve her bir ortak diğerine karşı endişe ettiğini iddia eder ve câriyenin adil birinin yanına bırakılmasını talep ederse bu talebine icabet edilmez. Her birinin mülkiyeti dikkate alınarak câriye her gün birisinin yanında kalır. *Mi'râc*'ın kerâhiyyet bahsinde böyle geçmektedir.

Bir grup için sabit olan bir hak, müşterek olarak tamamına ait olur. Ancak bazı meseleler istisnâdır:

1) Küçük erkek ve kız çocuğunu evlendirme velâyeti, her bir veli için kâmil bir şekilde sabit olur. [Yani her biri tek başına evlendirebilir.]

2) Vârislere intikal eden kısas her bir vâris için kâmil şekilde sabit olur. Bu yüzden devlet başkanı, reşit olan vârise, veli olan çocuklar reşit olmadan önce de hakkı kullanma talimatı verir. Ancak iki reşit veli olur ve biri gâib olursa bu durumda orada hazır bulunan, diğerinin gıyabında tam velâyete mâlik olamaz. Bu konuda ittifak vardır çünkü gâib olanın affetme ihtimali vardır.

3) Müslümanların geçtiği yollarda yer alan ve herkese zarar veren şeyler için dava açma hakkı, oradan geçme hakkına sahip olan herkes için kâmil şekilde söz konusudur.

Bu tür konularda ilke (zâbıt) şudur: Bir hak, her bir hak sahibi için bölünemediği zaman her biri için kâmil şekilde sabit olur. Mülk altında olan şeylerin hizmeti ise bölünebilir bir şeydir.[1]

---

1 Bu sebeple iki kişi arasında müşterek olan bir köle bir gün bir efendisi, bir gün de diğer efendisi için hizmet eder. Tâcî, *et-Tahkîku'l-Bâhir*, II: 58b.

والمأمور إذا أمسك البعض وحج بالبقية جاز ويضمن ما خلف، وإذا أنفق من ماله ومال الميت فإنه يضمن إلا إذا كان أكثرها من مال الميت وكان مال الميت يكفي للكراء وعامة النفقة، كذا في الخانية.[١]

## كتاب النكاح

المقبوض على سَوْم النكاح مضمون، كذا في جامع الفصولين.

احتاط أصحابنا في الفروج إلا في مسألة ما إذا كانت الجارية بين شريكين فادعى كلٌّ الخوفَ عليها من شريكه وطلب الوضع عند عدْل لا يجاب إلى ذلك وإنما تكون عند كلٍّ يومًا حشمة للملك، كذا في كراهية المعراج.

ما ثبت لجماعة فهو بينهم على سبيل الاشتراك إلا في مسائل:

الأولى: ولاية الإنكاح للصغير والصغيرة ثابتة للأولياء على سبيل الكمال لكل.

الثانية: القصاص الموروث يثبت لكل من الورثة على الكمال حتى قال الإمام للوارث الكبير استيفاؤه قبل بلوغ الصغير بخلاف ما إذا كان لبالغَين فإن الحاضر لا يملكه في غيبة الآخر اتفاقًا لاحتمال العفو.

الثالثة: ولاية المطالبة بإزالة الضرر العام عن طريق المسلمين تثبت لكل مَن له حق المرور على الكمال.

والضابط: أن الحق إذا كان ممّا لا يتجزى فإنه يثبت لكل على الكمال فالاستخدام في المملوك مما يتجزى.[٢]

---

١ ح+ أنفق المأمور بالحج الكل في الذهاب ورجع من ماله ضمن المال. يبدأ بالحج الفرض قبل زيارة النبي ﷺ ويخير إن كان تطوعًا. حج الغني أفضل من حج الفقير؛ لأن الفقير يؤدي الفرض من مكة وهو متطوع في ذهابه وفضيلة الفرض أفضل من فضيلة التطوع. إذا جمع بين الصلاتين بعرفة لا يتنفل بعدهما، كما في اليتيمة.

٢ ح: لا تتجزي.

Hz. Adem'den (as) bu yana bizim için meşrû kılınmış ve cennette de devam edecek olan ibadet sadece iman ve nikâhtır.

Efendi kölesine bir borç yükleyemez. Bu sebeple efendi, kölesini kendi câriyesi ile evlendirse köle için mehir lazım gelmez. Köle efendisinin malını itlâf ettiğinde tazmin etmek zorunda değildir. Köle, efendisini öldürse ve efendinin iki oğlu olup biri köleyi affetse kısas düşer, İmam'a [Ebû Hanîfe'ye] göre affetmeyen oğluna da bir diyet ödenmesi gerekmez.

Evlilikte on üç çeşit ayrılık (*fırkat*) vardır. Bunların yedisi mahkeme ile gerçekleşebilir, altısı ise mahkemeye ihtiyaç duymaz.

Birincisi [yani mahkeme kararına ihtiyaç duyan ayrılıklar:] Kocanın cinsel organının kesik olması, iktidârsız olması, bulûğ muhayyerliği, denkliğin olmaması, mehrin eksik olması, [kadının müslüman olması durumunda] kocanın müslüman olmaktan kaçınması ve liân sebebiyle ayrılık.

İkincisi [yani mahkeme kararına ihtiyaç duymayan ayrılıklar:] Itk muhayyerliği[1], îlâ, irtidad, ülke farklılığı, eşlerden birinin [köle olan] diğer eşe mâlik olması ve fâsid nikâh sebebiyle ayrılık.

Nikâh akdi tamam olmadan önce feshedilebilir, anca tamam (lâzım) olduktan sonra feshi kabul etmez. Nikâh akdi ikâleyi kabul etmez ve yine kocanın nikâhı reddetmesiyle kendiliğinden fesholmaz. Ancak iki mesele bunun istisnâsı olup nikâh akdi tamamlandıktan sonra feshi kabul eder. Birincisi eşlerden birinin irtidad etmesi, ikincisi ise eşlerden birinin [köle olan] diğer eşe mâlik olması.

Dört durumda mehrin tamamına hak kazanılır: 1) Zifafın gerçekleşmesi ile 2) Halvet-i sahîha ile 3) Kadının önceki evliliği sebebiyle kocasından iddet beklemesinin vacip olmasıyla[2] 4) Taraflardan birinin ölmesiyle. Karısından, süslenmesini talep ettikten sonra karısının bunu terk etmesi, hayız ve nifâstan temizlenmiş olan karısını yatağa davet ettiği halde karısının buna icabet etmemesi, kocasından izinsiz ve hakkı olmadığı halde kocanın evinden çıkması, -bir rivayete göre- namazı terk etmesi ve bu manada olan sebeplerle karısını dövme yetkisi vardır. Biz *Kenz* şerhimizde fakihlere ait yukarıda geçen "bu manada olan sebeplerle" ifadesinin ne anlama geldiğini beyan etmiştik.

---

1 Evli câriyenin özgürlüğe kavuşması halinde, mevcut evliliğini sürdürme ya da feshetme konusunda kendisine tanınmış olan seçim hakkına denir. / çev.

2 Bir kimse karısıyla zifafa girdikten sonra bâin talâkla boşasa, sonra iddeti içerisinde tekrar evlense ve zifafa girmeden önce tekrar boşasa bu durumda ikinci bir mehir alır. Celeb Muslihüddîn, *Tenvîrü'l-Ezhân ve'd-Damâir*, Nuruosmaniye, no: 1567, vr. 46b.

ليس لنا عبادة شرعت من عهد آدم عليه السلام إلى الآن ثم تستمر في الجنة إلا الإيمان والنكاح.

المولى لا يستوجب على عبده دينًا فلا مهر إن زوّج عبده من أمته، ولا ضمان عليه بإتلافه مالَ سيده، ولو قتل العبدُ مولاه وله ابنان فعفى أحدهما سقط القصاص ولم يجب شيء لغير العافي عند الإمام.

الفِرَق ثلاث عشرة فرقة، سبع منها تحتاج إلى القضاء وست لا.

فالأولى: الفرقة بالجبّ والعنّة وبخيار البلوغ وبعدم الكفاءة وبنقصان المهر وبإباء الزوج عن الإسلام وباللعان.

والثانية: الفرقة بخيار العتق وبالإيلاء وبالردة وتباين الدارين وبملك أحد الزوجين صاحبَه وفي النكاح الفاسد.

النكاح يقبل الفسخ قبل التمام لا بعده فلا تصحّ إقالته ولا ينفسخ بالجحود إلا في مسألتين فيقبله بعده: في[1] ردة أحدهما وملك أحدهما الآخر.

يكمل المهر بأربعة: بالدخول وبالخلوة الصحيحة وبوجوب العدة عليها منه سابقًا وبموت أحدهما. للزوج أن يضرب زوجته على أربع وما بمعناها: على ترك الزينة بعد طلبها، وعلى عدم إجابتها إلى فراشه وهي طاهرة من الحيض والنفاس، وعلى خروجها من منزله بغير إذنه بغير حق، وعلى ترك الصلاة في رواية، وقد بينا في شرح الكنز قولهم «وما كان بمعناها».

---

١ س ف- في.

Zevce, muaccel mehrini almadan önce kocasından izin almaksızın mutlak olarak dışarı çıkabilir. Muaccel mehrini aldıktan sonra ise şu sebeplerle çıkabilir: Başkasında alacağı olması, başkasının onun üzerinde alacağı olması, kadının ebe veya gassal olması, haftada bir kere cuma günü anne babasını ziyarete gitmesi, yılda bir kere mahremlerini ziyarete gitmesi. Zevce, bunun dışındaki tüm yabancı kişileri ziyaretleri, hasta ziyaretleri ve düğünler için, kocasının izni olsa da çıkamaz ve kocanın izni ile çıkarsa her ikisi asi olmuş olurlar. Kadının hamama gitmesi konusunda ihtilâf edilmiştir. Mutemet görüşe göre, süslenmeme ve güzel koku sürünmeme şartıyla bu câizdir.

Nikâh akdi derhal *milk-i ayn* ifade eden lafızla münʿakid olur. Bunun tek istisnâsı *muta* lafzıdır; bu ifade her ne kadar milk-i ayn ifade etse de bununla nikâh münʿakid olmamaktadır. Nitekim *Hâniyye*'nin hibe bölümünde şöyle geçmektedir: "Bir kimse 'şu elbiseyi sana muta ettim' derse bu hibe olur. Ancak muta ifadesi ile nikâh akdi münʿakid olmaz."

Dârülislâmda girilen bir cinsel ilişki ya mehir ya da had gerektirir. Ancak bunun iki istisnâsı bulunmaktadır. Birincisi: Reşit olmayan bir erkek, velisinden izinsiz reşit bir kadınla evlense, sonra kadının iradesi ile zifaf gerçekleşse bu durumda taraflara zina haddi gerekmediği gibi kadın mehire de hak kazanmaz. *Hâniyye*'de böyle geçmektedir. İkincisi: Bir kimse satmış olduğu câriye ile, henüz teslim etmeden önce ilişkiye girse, had de mehir de gerekmez ancak bu durumda eğer bâkire ise bundan dolayı satım bedelinden düşürme söz konusu olurken dul ise semenden düşürme söz konusu olmaz. *Velvâliciyye*'nin alım satım bölümünde böyle geçmektedir.

Kocasının izni dahilinde olsa bile kadının saçını kısaltması câiz değildir. Yine başka birinin saçını kendi saçına eklemek helal değildir.

Bir kimse bâkire diye evlendiği kadının dul olduğunu öğrense, yine de mehrin tamamını ödemek zorundadır. Çünkü bekaret [hayız, düşme, yara oluşması gibi] birçok sebeple zâil olabilmektedir. Bu yüzden karısı hakkında hüsnü zanda bulunsun. *Mültekat*'ta böyle geçmektedir.

Bir kadının, kendisini evlendirsin diye vekâlet verdiği kişi, kadının babasının ismini yanlış söylese ve kadın da orada hazır değilse, nikâh münʿakid olmaz.

لها أن تخرج بغير إذنه قبل إيفاء المعجّل مطلقًا وبعده إذا كان لها حق أو عليها أو كانت قابلة أو غسّالة أو لزيارة أبويها كل جمعة مرة ولزيارة المحارم كل سنة، وفيما عدا ذلك من زيارة الأجانب وعيادتهم والوليمة لا تخرج ولا بإذنه ولو خرجت بإذنه كانا عاصيَين، واختلفوا في خروجها للحمام والمعتمد الجواز بشرط عدم التزين والتطيب.

ينعقد النكاح بما أفاد ملك العين للحال إلا في لفظ المتعة فإنه يفيد ملك العين كما[1] في هبة الخانية: «لو قال «متعتك بهذا الثوب كان هبة» مع أن النكاح لا ينعقد به.

الوطء في دار الإسلام لا يخلو عن حد أو مهر إلا في مسألتين: تزوج صبي امرأة مكلّفة بغير إذن وليه ثم دخل بها طوعًا فلا حد ولا مهر، كما في الخانية، ولو وطئ البائع المبيعة قبل القبض فلا حد ولا مهر ويسقط من الثمن ما قابل البكارة وإلا فلا، كما في بيوع الولوالجية.

لا يجوز للمرأة قطع شعرها ولو بإذن الزوج، ولا يحل لها وصل شعر غيرها بشعرها.

تزوجها على أنها بكر فإذا هي ثيّب فعليه كمال المهر والعذرة تذهب بأشياء فليحسن الظن بها، كذا في الملتقط.

ولو غلط وكيلها بالنكاح في اسم أبيها ولم تكن حاضرة لا ينعقد النكاح.

---

١ د ف: لما.

Bir kimse ikinci bir kadınla evlendiğinde adil davranmaktan endişe ediyorsa bu durumda evlenemez. Eğer geceleme (*kasm*) ve nafaka konusunda adil davranacağından eminse ve her birine de ayrı bir mesken tahsis etmişse bu durumda ikinci defa evlenmesi câiz olur. Eğer adaleti sağlama imkânı olduğu halde evlenmese, birinci karısına tasa vermediği için ecir kazanmış olur.

Zamanımızda ve bulunduğumuz bölgede mehr-i müsemmânın ne kadarının muaccel olduğu konusunda örf dikkate alınır. Bu açıdan mehrin yarısının [veya üçte bir, üçte ikisinin] muaccel olması gerektiği söylenemez. Çünkü bazen elli bin dinar mehir koşulmakta ve muaccel mehir olarak bin dinardan daha azı verilebilmektedir. Eğer koca, kadına mehrin belli bir kısmını peşin (muaccel) vermeyi şart koşup bunu da vermişse kadının imtina hakkı olmaz. Yine Semerkant'ta örf olduğu üzere âdeten şart kılınan terlik/mest, çorap, ipek örtü ve şeker parası gibi şeyler ödendiğinde kadının imtina hakkı olmaz. Eğer kadına muaccel mehir verilmeyeceği şart koşulmuşsa bu mehri vermek vacip olmaz. Muaccel olup olmadığı konusunda sessiz kalsalar yine ödemesi vacip değildir. Ancak eğer o bölgede onunla emsal olan kadınlara belli bir muaccel mehir verileceği konusunda örf varsa o örfe itibar edilir. Eğer örf zayıf ise susulmuş olması, şart kılınmış gibi kabul edilmez. *Mültekat*'ta böyle geçmektedir.

Fakir, reşit olsun olmasın zengin kıza denk değildir. Ancak erkek, alim ve şerîf biriyse o zaman denk olur. *Mültekat*'ta böyle geçer. Kadın, zifaftan sonra rızası olmaksızın evlendirildiğini iddia etse kadının sözü kabul edilir. Ancak zifafa kendi rızasıyla girmişse sözü kabul edilmez. Bir adam kızını evlendirip kocasına verse ancak daha sonra kız kaçsa ve kızın nereye gittiği bilinmese bu durumda kocanın arama zorunluluğu yoktur. *Mültekat*'ta böyle geçer. Kâdının, henüz reşit olmayan bir kızı evlendirmesi gerekli değildir ancak kız reşit olmaya yakın (mürâhika) olup kâdıdan evlenme talebinde bulunmuşsa, kâdı evlendirebilir.

Bir kimsenin kızını veya karısını kandırıp evinden çıkaran biri, onu getirene kadar veya onun öldüğü bilinene kadar hapiste tutulur. *Mültekat*'ta böyle geçer.

Bir nikâhın sahih mi yoksa fâsid mi olduğu konusunda iki kişi ihtilâfa düşse sahih olduğunu iddia edenin sözü kabul edilir. *Hâniyye*'de böyle geçer.

تزوّج امرأةً أخرى وخاف أن لا يعدل لا يسعه ذلك وإن علم أنه يعدل بينهما في القَسْم والنفقة وجعل لكل واحدة مسكنًا على حدة جاز له أن يفعل فإن لم يفعل فهو مأجور لترك الغم عليها.

وفي زماننا ومكاننا ينظر إلى معجل مثلها من مثله، وأما نصف المسمى فلا يعتدّ به؛ لأنه قد يمهر خمسين ألف دينار ولا يعجل إلا أقل من ألف ثم إن شرط لها شيئًا معلومًا من المهر معجلًا فأوفاها ذلك ليس لها أن تمتنع، وكذا المشروط عادة نحو الخف والمكعب وديباج اللفافة ودراهم السكر على ما هو عرف سمرقند، وإن شرطوا أن لا يدفع شيئًا من ذلك لا يجب وإن سكتوا لا يجب إلا ما صدق العرف من غير تردد في الإعطاء بمثلها من مثله والعرف الضعيف لا يلحق المسكوت عنه بالمشروط، كذا في الملتقط.

الفقير لا يكون كفؤًا للغَنية كبيرةً كانت أو صغيرةً إلا أن يكون عالمًا أو شريفًا، كذا في الملتقط. ادعت بعد الزفاف أنها زوّجت بغير رضاها فالقول لها إلا إذا طاوعت في الزفاف. ولو زوّجه بنته وسلّمها الأب إلى الزوج فهربت ولا يدري أين ذهبت لا يلزم الزوج طلبها، كذا في الملتقط. لا ينبغي للقاضي أن يزوّج صغيرة إلا إذا كانت مراهقة تطلب ذلك منه أيضًا.

يحبس مَن خدع بنتَ رجل أو امرأته وأخرجها من منزله[1] إلى أن يأتي بها أو يعلم موتها، كذا في الملتقط.

اختلفَا في الصحة والفساد فالقول لمدعي الصحة، كذا في الخانية.

---

١ س: بيتها.

Bir kimse, bir çocuğun nesebinin, hür bir kadından kendisine ait olduğunu ikrar etse bu, o kadınla evli olduğunu ikrar etmek olur ancak bu, o kadının mehirine ilişkin bir ikrar olmaz. Yine kocanın karısına yönelik olarak “Bu nafakayı, iddet nafakası olarak al.” demesi onu boşadığına yönelik bir ikrar olmaz. Kadının “Bana mehirimi ver.” demesi evliliğe ilişkin bir ikrardır. *Yetîme*'nin ikrar bahsinde böyle geçer.

Nikâh esnasında mehir zikretmek şart değildir. Yine mehr-i misilden daha azı ile evlenmek câizdir ancak baba ve dede dışındaki velilerin, reşit olmayan kızı ve yine hacredilmiş olan kızı evlendirmeleri durumunda mehir, mehr-i misilden az olamaz. Keza bir kız, mehr-i misli tayin ederek bir vekil tuttuğunda vekil onu daha azıyla evlendiremez.

Nikâh tamam olduktan sonra feshi kabul etmez. Fakihler bunu zikretmiş ve kocanın nikâhı inkar etmesinin bir fesih olmayacağını bunun üzerine bina etmişlerdir. Ben derim ki: *Şerh*'te de beyan ettiğimiz üzere taraflardan birinin irtidad etmesi durumunda nikâh tamam olduktan sonra da feshi kabul eder. Yine *Şerh*'te ifade ettiğimiz üzere nikâh tamam olduktan sonra süt akraba olduklarının anlaşılması ve yine hurmet-i musâhere[1] oluşması durumunda bize göre nikâh akdi fesholmaz, fâsid olur.

**TALÂK BÖLÜMÜ**

Sarhoş hüküm bakımından ayık gibidir. Ancak sırf Allah hakkı olan hadleri ikrar konusunda, irtidadda ve kendi şahitliğine şahit tutma konusunda sarhoş, ayık gibi değerlendirilmez. *Hâniyye*'nin muhâlea bahsinde böyle geçer.

Nida gerçekte “çağırma” içindir ve bununla bir hüküm sabit olmaz. Ancak talâk, köle âzat etme, had ve ta‘zîr konusunda hüküm ifade eder: Buna göre karısına “Ey tâlik!” derse karısı boş olmuş olur; kölesine “Ey hür!” derse kölesi âzat olur; birine “Ey zâni kadın!” derse kendisine kazf haddi gerekir, birine “Ey sârik!” derse ta‘zîr gerekir. Nidâ, çağırma için olduğundan bir kimse câriyesine “Ey sârika!’”, “Ey zâniye!” “Ey mecnûne!” dedikten sonra onu satarsa, müşteri de satıcının bu sözlerini kusur kabul ederek iade etmek istese, iade etme hakkı olmaz. Çünkü nida, vakıayı gerçek anlamda ortaya koymak için değil, çağırmak içindir. Bir kimse karısına “Yâ kâfire!” dese araları tefrik edilmez. *el-Câmi*‘de böyle geçer.

---

1 Evlilik veya cinsel ilişki yoluyla oluşan evlenme engeli. / çev.

الإقرار بالولد من حرة إقرارٌ بنكاحها لا الإقرار بمهرها، وقوله «خذي هذا من نفقة عدتك» لا يكون إقرارًا بطلاقها، وقولها «أعطني مهري» إقرارٌ بالنكاح، كذا في إقرار اليتيمة.

يجوز خلوّ النكاح عن الصداق، والنكاح بأقل من مهر المثل إلا في صغيرة يزوّجها غيرُ الأب والجد ومحجورة وموكّلة عيّنته.

النكاح لا يقبل الفسخ بعد التمام هكذا ذكروا وبنوا عليه أن جحوده لا يكون فسخًا. قلتُ: يقبله بعده في ردة أحدهما كما كتبناه في الشرح وأما طروّ الرضاع عليه والمصاهرة فعندنا يفسده ولا يفسخه، كما في الشرح.[1]

## كتاب الطلاق

السكران كالصاحي، إلا في الإقرار بالحدود الخالصة والردة والإشهاد على شهادة نفسه، كذا في خلع الخانية.

النداء للإعلام فلا يثبت به حكم، إلا في الطلاق «يا طالق» وفي العتق «يا حر» وفي الحدود «يا زانية» وفي التعزير «يا سارق»، فتفرع[2] على الأوّل ولو قال لجاريته «يا سارقة» «يا زانية» «يا مجنونة» وباعها فطعن المشتري بقول البائع لا يردها؛ لأنه للإعلام، لا للتحقيق، ولو قال لزوجته «يا كافرة» لم يفرق بينهما، كذا في الجامع.

---

١ ح- النكاح لا يقبل الفسخ بعد التمام هكذا ذكروا وبنوا عليه أن جحوده لا يكون فسخا. قلت يقبله بعده في ردة أحدهما كما كتبناه في الشرح وأما طرو الرضاع عليه والمصاهرة فعندنا يفسده ولا يفسخه، كما في الشرح.

٢ ح: ففرع.

Kendisi sebebiyle liân yapılan çocuğun nesebi, her açıdan nefyedilmiş olmaz; buna göre şahitlik, zekât, evlenme, ona mâlik olmakla âzat olma konusunda çocuğun nesebi babadan sabit olmuş kabul edilir.[1] Ancak mirasçılık ve nafaka açısından nesebi sabit olmaz. *Bedâi'*de böyle geçmektedir.

Aklî dengesi yerinde olmayan (mecnûn) kocanın talâkı geçerli değildir. Ancak şu durumlarda talâkı geçerlidir: 1) Aklı başındayken talâkı bir şarta bağlayan daha sonra aklını kaybeden biri, ileri sürdüğü şart gerçekleşirse talâk vaki olur. 2) Cinsel organı kesik olan mecnun koca, karısının talebi üzerine mahkeme kararıyla tefrik edilir ve bu, talâk olur. 3) Mecnun koca iktidârsız ise karısının talebi üzerine mahkemece bir süre erteleme kararı verilir, eğer durumu düzelmezse, mecnun kocanın velisi hasım kılınarak ayrılık kararı verilir. Bu da talâktır. 4) Mecnunun karısı müslüman olur, mecnun da gayrimüslimken, onun anne babası, müslüman olmazsa mecnun ile karısının arası ayrılır ve bu da talâktır.

Reşit olmayan çocuğun da talâkı vaki değildir. Ancak karısı müslüman olmuş ve o çocuk da [küfür ile imanı birbirinden] ayırt edecek yaştaysa ona İslam'a girme talebi iletilmiş o da reddetmişse sahih görüşe göre talâk gerçekleşir. Yine cinsel organı kesik olduğunda mahkemece tefrik edilirse bu da sahih görüşe göre talâktır. Bu durumlarda çocuk talâka ehildir, zira tıpkı akrabası olan köleye sahip olduğunda onu âzat etmeye ehil olduğu gibi burada da boşamaya hak sahibi olmaktadır. *Mi'râc*'ın *ınnîn* bahsinde böyle geçmektedir.

Bir şey bir şarta bağlandığında, o şey sebep olarak o anda gerçekleşmez [bunun için şartın yerine gelmesi gerekir]; ancak bir şey bir zamana izâfe edildiğinde talâk, köle âzadı ve adakta sebep olarak derhal gerçekleşir. Mesela bir kimse "Sen yarın hürsün." diye zamana bağlı olarak söylediğinde o köleyi şu anda da satamaz. Ancak "Yarın geldiğinde sen hürsün." diye şarta bağlı söylediğinde şu anda satabilir. Bir kimse "Yarın şu kadar dirhem tasadduk etmek Allah'a borcum olsun." dese hemen (yarın gelmeden de) tasadduk edebilir. Ancak "Yarın geldiğinde şu kadar dirhem tasadduk etmek Allah'a borcum olsun." dese yarın gelmeden tasadduk edemez. Ancak fakihler şu iki meselede "şarta bağlama" ile "zamana bağlamayı" eşit kabul etmişlerdir:

---

1 Yani kendisi sebebiyle liân yapılan çocuğun, babası lehine şahitliği kabul olmaz, birbirlerine zekât veremezler, aralarında evlenme engeli oluşur. / çev.

ولد[1] الملاعنة لا ينتفي نسبه في جميع الأحكام من الشهادة والزكاة والمناكحة والعتق بملك القريب، إلا في حكمين: الإرث والنفقة، كذا في البدائع.

المجنون لا يقع طلاقه إلا في مسائل: إذا علّق عاقلًا ثم جُنّ فوجد الشرط، وفيما إذا كان مجبوبًا فإنه يفرّق بينهما بطلبها وهي طلاق، وفيما إذا كان عنّينًا يؤجل بطلبها فإن لم يصل فرّق بينهما بخصومة وليه[2]، وفيما إذا أسلمت وهو كافر وأبى أبواه الإسلام فإنه يفرّق بينهما وهي طلاق.

الصبي لا يقع طلاقه، إلا إذا أسلمت فعرض عليه مميزًّا فأبى وقع الطلاق على الصحيح، وفيما إذا كان مجبوبًا وفرّق بينهما فهو طلاق على الصحيح ويؤهل له لكونه مستحقًّا عليه كعتق قريبه، كذا في عنّين المعراج.

المعلّق بالشرط لا ينعقد سببًا للحال والمضاف منعقد[3] في الطلاق والعتاق والنذر، فإذا قال «أنت حر غدًا» لم يملك بيعه اليوم، وملكه إذا قال «إذا جاء غد»، ولو قال «لله عليّ التصدق بدرهم غدًا» ملك التعجيل بخلافه[4] «إذا جاء غدًا» إلا في مسألتين فقد سووا بينهما:

---

١ ف س: وكذا.
٢ س- وليه.
٣ ح س: ينعقد.
٤ ح: بخلاف.

Birincisi: Şart muhayyerliğinin iptal edilmesi konusudur. Fakihler der ki: Bir kimsenin şart muhayyerliğini bir şarta bağlı olarak iptal etmesi sahih değildir. [Yani şunu yaparsam şart muhayyerliğim iptal olsun demek sahih değildir.] Bununla beraber bir kimse "Yarın geldiğinde muhayyerliğimi iptal ettim." dese veya "Yarın muhayyerliğimi iptal ettim." dese, her iki durumda da yarın geldiğinde muhayyerlik iptal olur. *Hâniyye*'nin şart muhayyerliği bahsinde böyle geçmektedir.

İkincisi: Fakih Ebülleys ve İskâf şöyle der: Bir kimse diğerine "Yarın burayı sana kiraladım." dese veya "Yarın geldiğinde burayı sana kiraladım." dese, kira akdinin şarta bağlılığı sahih olmamasına ve zamana bağlanması sahih olmasına rağmen her iki durumda da kira akdi sahih olur. Bu meseledeki ilkenin bir diğer fer'i, *el-Câmi*'in yeminler bahsinde geçmektedir: Bir kimse "Bir daha yemin etmeyeceğim." diye yemin etse sonra da karısına "Yarın geldiğinde sen boşsun!" dese yemini bozulmuş olur; ancak "Eve girersen boşsun!" dediğinde yemini bozulmuş olmaz. *Hâniyye*'de şöyle geçmektedir: "Bir zamana izâfe edilmiş icâre akdinin feshinin yine bir zamana bağlanması sahihtir ancak feshin bir şarta bağlanması sahih değildir."

Kadının kocasından muhâlea talep etmesi haramdır. Ancak bazı durumlarda kadın muhâlea talebinde bulunabilir. Mesela kocası, onun bâin talâkını bir şarta bağlamış [mesela "Bir daha içki içersem karım boş olsun." demiş] ve birileri de adamın söz konusu şartı yerine getirdiğine [yani içki içtiğine] şahit olmuş ancak bu şahitlik ile talâka hüküm verilmemişse bu durumda kadının ihtiyaten ayrılık için fidye vermeyi talep etme cihetine gitmesini gerekli görmüşlerdir.

Eğer kocanın zikrettiği şartın yerine gelip gelmediği konusunda taraflar arasında anlaşmazlık çıkarsa ve söz konusu şart, kadın tarafından bilinemeyecek bir şart ise kocanın sözü kabul edilir. Ancak bazı meseleler bunun istisnâsıdır. 1) Eğer koca "Bir ayda nafakan sana ulaşmazsa boşsun!" demişse [ve bir ayın sonunda da] koca nafakayı ödediğini iddia etse, kadın ise bunu reddetse sahih görüşe göre hem mal/nafaka hem de talâk konusunda kadının sözü kabul edilir. *Hulâsa*'da böyle geçmektedir. 2) Bir adam karısını sünnî talâk ile boşasa ancak adam daha sonra karısı hayızlı iken onunla ilişkiye girdiğini iddia etse, kadın ise bunu reddetse [bu konuda kocanın sözü kabul edilmez.] 3) Îlâ yapan koca, îlâ müddeti geçtikten sonra, müddet içerisinde karısıyla ilişkiye girdiğini iddia etse, kadın ise bunu reddetse [kocanın sözü kabul edilmez.]

الأولى: في إبطال خيار الشرط قالوا لا يصح تعليق إبطاله بالشرط، وقالوا: لو قال «إذا جاء غد فقد أبطلت خياري» أو قال «أبطلته غدًا» فجاء غد بطل خياره، كذا في خيار الشرط من الخانية.

الثانية: قال الفقيه أبو الليث والإسكاف: لو قال «آجرتك غدًا» أو «إذا جاء غد فقد آجرتك» صحت مع أن الإجارة لا يصح تعليقها وتصح إضافتها، ومن فروع أصل المسألة ما في أيمان الجامع لو حلف لا يحلف ثم قال لها «إذا جاء غد فأنت طالق» حنث بخلاف «إن دخلتِ»،[1] وفي الخانية: تصح إضافة فسخ الإجارة المضافة ولا يصح تعليقه.

طلبُ المرأة الخلعَ حرامٌ، إلا إذا علّق طلاقها البائن بشرط فشهدوا بوجوده فلم يقض بها فعليها أن تحتاط في طلب الفداء للمفارقة.

القول له إن اختلفَا في وجود الشرط فيما لا يعلم من جهتها، إلا في مسائل: لو علّقه بعدم وصول نفقتها شهرًا فادعاه وأنكرت فالقول لها في المال والطلاق على الصحيح، كما في الخلاصة، وفيما إذا طلقّها للسُّنة وادعى جماعها في الحيض وأنكرت، وفيما إذا ادعى المُولِي قربانها بعد المدة فيها وأنكرت،

---

١ الحموي: «بخلاف إن دخلت» كذا في النسخ والصواب، كما في تلخيص الجامع للصدر سليمان «بخلاف الإضافة».

4) Bir kimse kölesinin âzat olmasını, karısını boşama şartına bağlasa sonra da karısına boşama muhayyerliği tanısa, ardından da karısının, muhayyerlik tanıdığı meclisten sonra kendi nefsini tercih ettiğini iddia etse, kadın ise o mecliste tercih ettiğini iddia etse [kocanın sözü kabul edilmez.] *el-Kâfî*'de böyle geçmektedir. 5) Koca, karısının boş olmasını, kadının kalbî bir fiiline bağlarsa boşama, kadının buna dair haberine bağlı olur; kadın yalan söylese bile sözü kabul edilir. Ancak koca "Seni sevindirirsem boşsun!" demişse ve koca sonrasında karısını döver ve bunun üzerine karısı "Sevindim." derse boşama gerçekleşmiş olmaz. *Hâniyye*'nin talâk bölümünde böyle geçmektedir.

Eğer [kocanın zikrettiği şartın yerine gelip gelmediği konusunda taraflar arasında anlaşmazlık çıkarsa ve] söz konusu şart, mesela hayız gibi sadece kadın tarafından bilinebilecek bir şartsa bu durumda kadın hakkında, kadının sözü kabul edilir. Yine efendi, kölesinin âzat olmasını ancak kölesi tarafından bilinebilecek bir şarta bağlasa bu durumda en sahih görüşe göre kölesinin sözü kabul edilir. Mesela efendi kölesine "İhtilam olduğun zaman hürsün." dese ve köle "İhtilâm oldum." dese *Muhît*'te de geçtiği üzere kölenin haber vermesi ile âzat gerçekleşir. Bununla beraber *Hâniyye*'de hayız ile ihtilâm arasındaki şöyle bir fark olduğu ifade edilir: "Çıkan meniyi görmek mümkün iken, rahimden çıkan kan bundan farklıdır."

Bir kimse boşama şartını üç kere tekrarlasa ancak cevabı (sonuç cümlesini) tek olsa[1] sonra da şart bir kere yerine gelse tek bir boşama gerçekleşmiş olur. Ancak cezayı birçok kez söylemişse söylediği kadar boşama gerçekleşmiş olur. *Hâniyye*'de böyle geçer. Bir kimse birinci karısına "Sen boşsun!" dedikten sonra, bu karısıyla beraber ikinci karısına dönerek ve birinci cümleye *vâv*, *sümme* veya *fâ* harfi ile atfederek "ve ikiniz boşsunuz." dese ilk söylediği karısı iki talâk ile, ikincisi ise bir talâk ile boş olur. Karısını boşadıktan sonra boşama sözünü teyit eden bir kelime kullanırsa [mesela "Sen boşsun aksine boşsun!" dese], tek bir talâk gerçekleşir ancak daha fazla talâka niyet etmişse o başka. Ancak bir karısını boşadıktan sonra tekit lafzı ile bu karısına ve başka bir karısına yönelik cümle kurarsa [yani "Sen boşsun!" dedikten sonra "Aksine ikiniz boşsunuz." derse] birinci karısı iki defa boş olmuş olur. İki karısı olan bir kimse bunları "veya" harfi ile boşadıktan sonra cümlenin sonuna bir şart eklese, şart yerine geldikten sonra boşama konusunda dilediğini belirleyebilir.

---

1 "Eve girersen, eve girersen, eve girersen boşsun" demek gibi. / çev.

وفيما إذا علّق عتقَه بطلاقها ثم خيّرها وادعى أنها اختارت بعد المجلس وهي فيه، كما في الكافي. إذا علّق بفعلها القلبي تعلق بإخبارها ولو كاذبة، إلا إذا قال «إن سررتك فأنت طالق» فضربها فقالت «سررت» لم يقع، كما في الخانية من الطلاق.

إذا علّقه بما لا يعلم إلا مِنْها كحيضها فالقول لها في حقها، وإذا علّق عتقه بما لا يعلم إلا منه فالقول له على الأصح كقوله للعبد «إن احتلمت فأنت حر» فقال «احتلمت» وقع بإخباره، كما في المحيط. وفرق بينهما في الخانية بإمكان النظر إلى خروج المني بخلاف الدم الخارج من الرحم.

كرّر الشرط ثلاثًا والجزاء واحدٌ فوجد الشرط مرة طلّقت واحدة ولو تعدد الجزاء تعدد الوقوع، كما في الخانية، ولو طلّقها ثم عطفها مع أخرى بـ«الواو» أو «ثم» أو «الفاء» طلقت الأولى ثنتين والأخرى واحدة، ولو طلقها ثم أضرب وأثبته[1] لها لا يتعدد إلا بالنيّة، ولو جمع الأولى مع الأخرى في الإضراب تعدد على الأولى، إذا أدخل كلمة «أو» في الإيقاع على امرأتين وأعقبه بشرط فإن التعيين له بعد وجود الشرط.

---

١ ن ف: أثبت.

Bir kimse "Karım boştur." dedikten sonra "veya" ile başlayan bir cümle kursa, bu durumda eğer 'veya'lı cümle yalan ise [mesela "Karım boştur veya ben erkek değilim." dese] ilk söz ile talâk gerçekleşir; ancak 'veya'lı cümlesi doğru ise boşama gerçekleşmez. Bir kimse şartı tekrarla söyledikten sonra arkasından tek bir ceza getirse şart tekrar eder, ceza etmez. Ancak ceza iki şart arasında zikredilse şart tekrar eder [yani iki şartın iki defa gerçekleşmesi gerekir].

Bir kimse "Evlendiğim tüm kadınlar boş olsun." diye yemin etse, o anda evli olduğu kadını bâin talâk ile boşayıp tekrar onunla evlenirse Ebû Hanîfe ve Muhammed'e göre yemini bozulur; Ebû Yûsuf'a göre ise bozulmaz. Fakih Ebülleys, Ebû Yûsuf'un görüşünü almıştır. Şart tekrar ettikçe ceza da tekrar eder. Mesela "Her ne zaman eve girdiğimde karım boştur." dese her girdiğinde bir boşama gerçekleşir. "Yanına her oturduğumda…" dese ve yanında bir süre otursa üç talâk ile boşamış olur. "Seni her bir kere dövdüğümde…" dese ve iki eli ile dövse iki boşama gerçekleşir, bir tek eliyle döverse bir boşama gerçekleşir. "Seni her boşadığımda boşsun!" dese ve sonra onu boşasa iki boşama gerçekleşir. "Talâkım sana her vaki olduğunda…" dese ve boşasa üç talâk ile boşamış olur. Şartı, iki boşama sözünün arasına koysa[1] bu durumda ikinci talak sözü ile talâk derhal vaki olurken, birinci talak sözüyle talâkın gerçekleşmesi söz konusu şarta bağlı olur. Eğer şart ile ceza arasına "Hitap ederek çağırdığı bir isim" koyarsa sonra da başka birini daha çağırırsa[2] bu durumda şart gerçekleştiğinde birincisi boşanır, ikincisi hakkındaki hüküm ise niyetine göredir. Eğer önce birine hitap eder, sonra şart ve cezayı zikreder, sonra da başka birine hitap ederse, bu durumda şart yerine geldiğinde her iki çağırdığı da boş olmuş olur.

*Küll* (bütün) ifadesi, şart konusunda, eğer tüm fertlerini ihata edemiyorsa üç taneye şâmil olur. Mesela fakihlerin şu sözü böyledir: "Bir kimse karısına *'Seninle ilgili olarak dünyadaki bütün kötü huylarını (küllü kabîhin) kardeşine söylemezsem şöyle (boş) ol!'* derse üç kötü huyunu söylemesi durumunda yeminini yerine getirmiş olur. Bir kimse boşamayı, karısında o anda var olan bir vasfa bağlarsa, gelecek zamanda o vasfın ortaya çıkması durumunda boşama gerçekleşir. Mesela hayız halindeki karısına, 'Hayız görürsen boşsun!' veya hasta karısına 'Hasta olursan boşsun!' derse bir sonraki hayız ve hastalık halinde boşama gerçekleşmiş olur. Ancak sağlıklı olan karısına 'Sağlıklı isen boşsun!' derse boşama hemen gerçekleşir. Çünkü ilkeye göre devamlılık arzeden şeyin, devam etmesine 'baştan/ilkten olmuş' hükmü verilir. Devamlı olmayan şeye ise bu hüküm verilmez."

---

1 Mesela "Sen boşsun, eğer eve girersen, sen boşsun!" dese. / çev.

2 Mesela "Eğer falanca gelirse ey Zeynep sen boş ol Ey Fâtıma" gibi. / çev.

إذا طلق[1] ثم أتى بـ«أو» فإن كان ما بعد «أو» كذبًا وقع بالأوّل وإلا لا، كرّر الشرط ثم أعقبه جزاءً واحدًا تعدد الشرط لا الجزاء، ولو ذكر الجزاء بين شرطين تعدد الشرط.

«كل امرأة أتزوجها» حنث بالمبانة عندهما خلافًا للثاني، وبه أخذ الفقيه أبو الليث، يتكرر الجزاء بتكرر الشرط، «كلما دخلت فكذا» «كلما قعدت عندك فكذا» فقعد ساعة طلقت ثلاثًا، «كلما ضربتك» فضربها بيديه طلقت ثنتين وإن بكف واحد فواحدة، «كلما طلقتك» فطلقها وقع ثنتان، «كلما وقع عليك طلاقي» فطلقها طلقت ثلاثًا. وسط الشرط بين طلاقين تنجز الثاني وتعلق الأوّل. ذَكر منادى بين شرط وجزاء ثم نادى أخرى تعلق طلاق الأولى وينوي في الأخرى ولو بدأ بالنداء لواحدة[2] ثم ذكر الشرط والجزاء ثم نادى أخرى فإذا وجد الشرط طلقتا.

كلمة «كل» في التعليق عند عدم إمكان الإحاطة بالأفراد منصرفة إلى ثلاثة، كقولهم:[3] لو قال لها «إن لم أقل عنك لأخيك بكل قبيح في الدنيا فأنت كذا» يبر بثلاثة أنواع من القبيح، إذا علّقه بوصف قائم بها كان على وجوده في المستقبل كقوله للحائض «إن حضت» وللمريضة «إن مرضت» إلا إذا قال لصحيحة إن صححت، والضابط أن ما يمتد فلدوامه حكم الابتداء وإلا لا.

---

١ ف: أطلق.
٢ ح: الواحدة.
٣ س د ف: لقولهم.

*İn* (eğer) harfi, terâhî (sonra) ifade eder ancak fevr (derhal) ifade ettiğine dair bir karîne varsa o başka. Şu konularda ise fevr ifade eder: 1) Bir kimse karısıyla ilişkiye girmeyi talep etse ancak karısı bunu reddetse adam da "Eğer benimle odaya gelmezsen [boş ol!]" dese kadın ise adamın cinsel isteği geçtikten sonra odaya gitse. 2) Kadın adama "Beni boşa!" dese adam da "Eğer seni boşamazsam sen boşsun!" dese. [Bu iki durumda boşanma hemen gerçekleşmiş olur.]

Bir kimse boşamayı, kendisinin zina işlemesine bağlasa ve iki şahit de onun zina ikrarında bulunduğuna şahit olsa boşama gerçekleşmiş olur. Ancak bu kişi şahit, onun zina ettiğini gözüyle gördüklerini söylerse boşama gerçekleşmez;[1] dört kişi görmüş, daha sonra iki kişi şahitlikten vazgeçmişse yine boşama gerçekleşmez. Bir kimse zifafa girmiş olduğu dört karısına "Bu gece sizden ilişkiye girmediğim bir kadın kalırsa, kalan kadınlar boştur." dese sonra da birisiyle ilişkiye girse ve gece de bitse bu durumda ilişkiye girdiği karısı üç talâk ile, diğerleri ise iki talâk ile boş olmuş olur. Bir kimse boşamayı bir zamana ve bir şarta bağlamış ancak önce cezayı, ortada vakti, sonda da şartı zikretmişse, boşama şarta bağlı olur ve zaman şartı lağvolmuş olur. Eğer şartı başa alırsa bu durumda boşama zamana bağlı şart ile gerçekleşir. Eğer önce şartı sonra cezayı zikreder, sonra da *vâv* harfi ile boşamaya tekrar atıf yapar, sonra da başka bir ceza daha zikrederse bu durumda birinci ve ikinci boşama ilk şarta, üçüncü boşama ise ikinci şarta bağlı olmuş olur. Eğer ceza tek, [şart iki tane] olursa bu durumda ikinci şarta bağlanan talâk, birinci şartın cezası olur ve birinci şarttan önce ikincisi gerçekleşir sonra birincisi gerçekleşirse talâk vaki olmaz. İki sayfalık bu mesele izahları/örnekleri ile beraber *Hâniyye*'de yer almaktadır.

Bir kimse boşamayı belirli bir vasfa bağlamışsa, o sıfat olmadan talâk vaki olmaz. Ancak karısına "Dün boş oldun!" dediği zaman hemen boş olmuş olur. Ben şu ana kadar şu meselenin hükmüne rastlamadım: Bir kimse boşamayı, karısının hilali görmesine bağlarsa ve hilali başka biri görürse bunun hükmü ne olur? Bu durumda boşamanın gerçekleşmesi gerekir. Çünkü hilali görmek ile kastedilen şey, ayın girmesidir.

1 Birinci durumda ikrara şahitlik yaptıkları için bu şahitlik sahihtir. İkinci durumda ise onun zina ettiğine şahitlik yapmışlardır, iki kişinin şahitliği ile zina sabit olmaz. / çev.

«إن» على التراخي إلا بقرينة الفور، ومنه: طلب جماعها فأبت فقال «إن لـم تدخلي معي البيت» فدخلتْ بعد سكون شهوته. ومنه: «طلقني» فقال: «إن لـم أطلقك».

علّقه على زناه فشهدا على إقراره به وقع وإن على المعاينة لا، كما لو شهد أربعة به فعدل منهم اثنان.[1] قال لأربعة المدخولات: «كل امرأة لـم أجامعها منكن الليلة فالأخريات طوالق» فجامع واحدة ثم طلع الفجر طلقت التي جامعها ثلاثًا وغيرها ثنتين. أضافه وعلّقه فإن قدم الجزاء وأخر الشرط ووسط الوقت تعلق ولغت الإضافة، ولو قدّم الشرط تعلق المضاف به، ولو ذكر شرطًا أوّلا ثم جزاء ثم عطف عليه بـ«الواو» ثم ذكر جزاء آخر تعلق الأوليان[2] بالأوّل والثالث بالثاني، ولو كان الجزاء واحدا كان المعلق بالثاني جزاء للأول فلا يقع لو وجد الثاني قبل الأوّل ثم الأوّل، وهذه المسائل في الصفحتين مع إيضاحها من الخانية.

كلّ من علّق على صفة لـم يقع دون وجودها، إلا إذا قال «أنت طالق أمس» فإنها تطلق للحال. ولم أر الآن ما إذا علّقه برؤيتها الهلال فرآه غيرها، وينبغي الوقوع؛ لأن المراد دخول الشهر.

---

١ ف- اثنان.
٢ ن: الأولان.

Bütünün, bütünden istisnâ edilmesi bâtıldır. Bununla ilgili bazı fer'î meseleler *Nihâye*'nin yargılama bölümünün çeşitli meseleler babında yer almaktadır. "Bir kimse on ciyâd (saf) dirhem kabzettiğini ikrar ettikten hemen sonra ikrarına bitişik olarak 'Ancak kabzettiklerim züyûftur (karışımlı).' derse istisnâsı sahih olmaz. Çünkü bu, bütünden, bütünün istisnâ edilmesidir. Nitekim bir kimse birine 'Üzerimde bir dirhem ve bir dinar borcun var ancak bir dinar hariç' derse bu istisnâ sahih olmaz." *İzah*'ta yeminler bahsinin hemen öncesinde şöyle bir mesele yer almaktadır: Bir kimse "İki kölem Salim ve Bezîğ hürdür ancak Bezîğ hariçtir." derse bu istisnâ sahih olur. Çünkü Salim ve Bezîğ'in ismini zikretmesi kölelerinin hangisi olduğunu açıklamaya yöneliktir. Dolayısıyla istisnâ burada açıklama yapılana dönük olur ki o her iki köleyi genel olarak zikrettiği için istisnâsı sahihtir. Ancak "Salim hürdür, Bezîğ hürdür, Bezîğ hariçtir." derse bu istisnâ sahih olmaz. Çünkü her birini burada ayrı ayrı zikretmiştir. Bu yüzden istisnâ dile getirdiği ifadenin tamamını istisnâ ettiği için sahih olmamaktadır.

## KÖLE ÂZADI BÖLÜMÜ

Kirmânî'nin *Îzâh*'ında şöyle geçer: Bir adamın beş kölesi olsa ve *"Biri hariç 10 kölem hürdür."* dese bu durumda beş kölesi de âzat olur. Çünkü onun sözünün anlamı "Dokuz kölem de hürdür." olmaktadır, beş kölesi olduğuna göre hepsi âzat olur. Ancak "On kölem hürdür, biri hariçtir." derse bu durumda dört kölesi âzat olmuş olur. Çünkü buradaki on ifadesi açıklama babından olup hatalı söylendiği için lağvolmuştur. Dolayısıyla istisnâ, sahip olduğu kölelere râci olur.

Bir kimsenin, zarar verdiği şeyin kıymetini ödemesi gerekli olsa ancak kıymet biçenler bu konuda farklı rakamlar ortaya çıkarsa bu durumda ortalaması kabul edilir. Ancak köleyle, kendi kıymeti mukabilinde kitâbet akdi yapılacak olsa mükâteb, bu konudaki en yüksek kıymeti ödemedikçe âzat olmaz. *Zahîriyye*'nin kitâbet bölümünde böyle geçmektedir. Bir köleye sahip olan iki ortaktan biri, diğerinin izni olmaksızın kendi payını âzat etse ve âzat eden ortak da zengin ise diğer ortağı, hissesini tazmin ettirebilir. Ancak âzat eden kişi ölüm döşeğinde ise Ebû Hanîfe'ye göre bu durumda tazmin gerekmez, İmâmeyn'e göre ise tazmin gerekir. *Zahîriyye*'nin ıtk bahsinde böyle geçer.

استثناء الكل من الكل باطل، وفرع عليه في النهاية من مسائل شتى من القضاء: أنه لو أقر بقبض عشرة دراهم جياد وقال متصلا: «إلا أنها زيوف» لم يصح الاستثناء؛ لأنه استثناء الكل من الكل، كما لو قال له: «عليّ درهم[1] ودينار إلا دينار» لم يصح، انتهى. وفي الإيضاح قبيل الأيمان: إذا قال «غلاماي حران سالم وبزيغ إلا بزيغًا» صح الاستثناء؛ لأنه[2] فصل على سبيل التفسير فانصرف الاستثناء إلى المفسَّر وقد ذكرهما جملة فصح الاستثناء، بخلاف ما لو قال «سالم حر وبزيغ حر إلا بزيغا»؛ لأنه أفرد كلا منهما بالذكر فكان هذا الاستثناء بجملة ما تكلم به فلا يصح، انتهى.

**كتاب العتاق وتوابعه**

في إيضاح[3] الكرماني: رجل له خمسة من الرقيق فقال «عشرة من مماليكي إلا واحدًا أحرار»[4] عتق الخمس؛ لأن تقديره تسعة من مماليكي أحرار وله خمسة فعتقوا، ولو قال «مماليكي العشرة أحرار إلا واحدًا» عتق أربعة منهم؛ لأنه ذكر العشرة على سبيل التفسير وذلك غلط منه فلغا فانصرف إلى مماليكه.

إذا وجبت قيمة على إنسان واختلف المقوِّمون فإنه يقضى بالوسط إلا إذا كاتبه على قيمة نفسه فإنه لا يعتق حتى يؤدي الأعلى، كما في كتابة[5] الظهيرية.

أحد الشريكين في العبد إذا أعتق نصيبه بلا إذن شريكه وكان موسرًا فإن لشريكه أن يضمنه حصته، إلا إذا أعتق في مرضه فلا ضمان عليه عند الإمام خلافًا لهما، كذا في عتق الظهيرية.

---

١ ح: دراهم؛ ن: مائة درهم.
٢ ف: إلا أنه.
٣ س: في كتاب.
٤ س: أحرار إلا واحدا.
٥ د س: كتاب؛ ح- كتابة.

Ümmüveledlik iddiası hamile kalınan vakte istinat eder, azat etme iddiası ise o an ile kısıtlıdır/o ana ilişkindir. Bu sebeple ümmüveledlik iddiası özgür bırakma iddiasından önceliklidir. Bunun açıklaması *el-Câmi*'de geçmektedir.[1]

Bir kısmı âzat edilmiş olan köle, mükâteb gibidir. Ancak üç meselede mükâtebden farklıdır. Birincisi: Bir kısmı âzat edilen köle, çalışıp kalan kısmının değerini tazmin edemezse tekrar köleliğe rücû etmez [mükâteb ise köleliğe rücû eder]. İkincisi: Bir kısmı âzat edilmiş köle ile normal köle, tek bir akitle satılsa akitteki butlan normal köleye de sirayet eder. Ancak mükâteb ile normal köle beraber satılsa normal köle hakkında akit bâtıl olmaz. Üçüncüsü: Bir kısmı âzat edilmiş köle öldürülse ve geride bıraktığı mal, borcuna yetmezse onu öldürene kısas gerekmez. Ancak mükâteb öldürüldüğünde, terekesi borcuna yetmezse bile katilin kısas edilmesi vaciptir. Zeylaî bu son meseleyi cinayet bahsinde zikretmektedir. İkinci mesele *es-Sirâcü'l-Vehhâc*'da, birincisi ise metinlerde yer almaktadır.

İkiz çocuklar, tek bir çocuk hükmündedir. İkinci çocuk, tüm hükümleri açısından birincisine tâbidir. Buna göre bir kimse, câriyesinin karnındaki cenini âzat etse ve câriye ikiz doğursa, bu durumda eğer birinci çocuk âzat etmenin üzerinden altı ay geçmeden, ikinci çocuk ise altı ay dolduktan veya daha fazla süre geçtikten sonra doğarsa ikincisi, birincisine tâbi olarak âzat olmuş olur. Ancak birincisinin de âzat etmenin üzerinden altı ay geçtikten sonra doğması durumunda her ikisi de âzat olmuş olmaz.

İki meselede ikiz çocuklar aynı hükme tâbi değildir. Birincisi, *Mebsût*'un cinayet bölümünde geçen şu meseledir: Bir kimse, hamile bir kadının karnına bir darbe vurur ve iki cenin de ölü olarak düşerse ancak ceninlerden biri anne ölmeden önce, diğeri ise anne öldükten sonra düşerse bu durumda sadece birinci çocuk için *gurre* gerekir. İkinci mesele ise şudur: Doğum yapan kadının nifâsı, birinci çocuğun doğması ile başlar. İkinci çocuktan sonra görülen kan nifâs kabul edilmez.

---

1 Mesela iki kişinin müştereken sahip olduğu bir cariye bir çocuk doğursa ve ortaklardan biri çocuğun kendisine ait olduğunu iddia ederken diğeri eş zamanlı olarak cariyeyi azat ettiğini iddia etse bu durumda ümmüveledlik iddiası, azat etme iddiasına öncelenir. Çünkü ümmüveledlik iddiası hamile bırakma anına dayanır. Azat etme iddiası ise o ana ilişkindir. Azat etme o ana ilişkin olduğu için aslında başkasına ait olan bir ümmüveledin çocuğunu azat etmeye çalışmış olmaktadır. Bkz. Celeb Muslihüddîn, *Tenvîrü'l-Ezhân ve'd-Damâir*, vr. 66b.

دعوة الاستيلاد تستند والتحرير يقتصر، والأُولى أَولى، وبيانه في الجامع.

مُعتَق البعض كالمكاتب إلا في ثلاث: الأولى إذا عجز لا يرد في الرق. الثانية إذا جمع بينه وبين قن في البيع يتعدى البطلان إلى القن بخلاف المكاتب إذا جمع. الثالثة إذا قُتل ولم يترك وفاء لم يجب القصاص بخلاف المكاتب إذا قتل عن غير وفاء فإن القصاص واجب، ذكره الزيلعي في الجنايات والثانية في السراج الوهاج والأُولى في المتون.

التوأمان كالولد الواحد، فالثاني تبع للأوّل في أحكامه، فإذا أعتق ما في بطنها فولدت توأمين الأوّل لأقل من ستة أشهر والثاني لتمامها فأكثر عتق الثاني تبعا للأول، بخلاف ما إذا ولدت الأوّل لتمامها فإنه لا يعتق واحد منهما.

إلا في مسألتين: الأوّل من جنايات المبسوط: لو ضرب بطن امرأة فألقت جنينين فخرج أحدهما قبل موتها والآخر بعد موتها وهما ميتان ففي الأوّل غرة فقط. الثانية نفاس التوأمين من الأوّل وما رأته عقب الثاني لا.

Bir kimse zina mahsulü olan çocuğuna, [köle olarak] mâlik olursa, bu çocuk onun hesabına âzat olmuş olur. Bir kimse, babasının zinasından dünyaya gelen kız kardeşine mâlik olursa kız kardeşi âzat olmaz. Annesinin zinasından dünyaya gelen kız kardeşine mâlik olursa âzat olmuş olur. Bu ikisi arasındaki fark *Gâyetü'l-Beyân* adlı eserin istîlâd babında geçmektedir.

Tedbir,[1] bir vasiyettir. Bu sebeple müdebber, efendinin malının üçte birlik kısmından âzat olur. Ancak üç açıdan tedbir, vasiyetten farklıdır. Birincisi tedbirden rücû sahih değilken, vasiyetten rücû sahihtir. İkincisi ikrah altında yapılan tedbir sahih iken vasiyet sahih değildir. Üçüncüsü tedbirden sonra delirmek tedbiri iptal etmezken, vasiyeti iptal eder. Bu üç fark *Zahîriyye*'de yer almaktadır.

Bir kimsenin, kölesinin âzat olmasını, insanın normal şartlarda yaşamayacağı bir süreye bağlaması tercih edilen görüşe göre "ebedîlik" ifade eder ve tedbir manasındadır, dolayısıyla kölesi mutlak olarak müdebber olur. İcâre konusunda mesela "200 seneye kadar" kiralamak da "ebedîlik" anlamına geldiği için bu şekildeki kira akdi fâsid olur. Ancak nikâh konusunda bu şekilde uzun süre koşmak "ebedîlik" değil, belli bir vakit şart koşma anlamına gelir ve bu sebeple akit fâsid olur.

Bir kimsenin, manasını bilmediği kelimeleri kullanması, talâk, köle âzadı, nikâh ve tedbir konusunda hükmünü doğurur. Şu konularda ise kişinin bilmediği sözü söylemesi hüküm doğurmaz. 1) Alım satımda 2) Sahih görüşe göre muhâlea konusunda. Bu sebeple böyle bir durumda kadının kocasına mal ödemesi gerekmez. 3) İcârede 4) Hibede 5) Borçtan ibrâda. *Hâniyye*'nin nikâh bölümünde böyle geçmektedir.

Âzat edilen kölenin, hâlâ köle olduğuna dair ikrarı sahih değildir. Ben derim ki: Bir mesele istisnâ olup bu konudaki ikrarı sahihtir: Âzat edilen kölenin, nesebi bilinmiyorsa ve bir adamın kölesi olduğunu ikrar ederse, onu âzat eden de bunu tasdik ederse bu durumda âzat etme işlemi bâtıl olur. *Telhîs*'in ikrar bahsinde böyle geçmektedir.

Velânın iptal edilme ihtimali yoktur. Ben derim ki: İki mesele istisnâ olup iptal edilir. Birincisi yukarıda geçen meseledir. Zira bu durumda âzat edilen köle, köle olduğunu ikrar etmekle velâ iptal edilmiş olur. İkinci mesele ise şudur: Âzat edilen bir câriye irtidad eder ve daha sonra esir edilirse ve onu esir eden kişi, tekrar âzat ederse bu durumda velâsı onu son âzat edene ait olup birincisinin velâsı iptal olur. *Telhîs*'in ikrar bölümünde böyle geçer.

---

1 Müdebber kılma yani ölümden sonra kölesinin âzat olmasını söylemektir. / çev.

من ملك ولده من الزنا فإنه يعتق عليه ومن ملك أخته لأبيه من الزنا لم تعتق ولو كانت أخته لأمه من الزنا عتقت، والفرق في غاية البيان من باب الاستيلاد.

والتدبير وصية فيعتق المدبر من الثُلث إلا في ثلاث: لا يصح الرجوع عنه ويصح عنها، وتدبير المكره صحيح لا وصيته، ولا يبطله الجنون ويبطل الوصية، والثلاث في الظهيرية.

التأقيت إلى مدة لا يعيش الإنسان إليها غالبًا تأبيد معنى في التدبير، على المختار فيكون مطلقًا. وفي الإجارة فتفسد إلى نحو مائتي سنة إلا في النكاح فتأقيت ففسد[1].

المتكلم بما لم يعلم معناه يلزمه حكمه في الطلاق والعتاق والنكاح والتدبير، إلا في مسائل البيع والخلع على الصحيح فلا يلزمها المال والإجارة والهبة والإبراء عن الدين، كما في نكاح الخانية.

المعتَق لا يصح إقراره بالرق، قلتُ: إلا في مسألة لو كان المعتَق مجهول النسب فأقر بالرق لرجل وصدّقه المعتِق فإنه يبطل إعتاقه، كما في إقرار التلخيص.

الولاء لا يحتمل الإبطال، قلت: إلا في مسألتين إحداهما[2] المذكورة فإنه بطل الولاء بإقراره. والثانية لو ارتدت العتيقة وسبيت فأعتقها السابي كان الولاء له وبطل الولاء عن الأوّل، كما في إقرار التلخيص.

---

١ ح: فيفسد.
٢ س ف ح: مسألة وهي.

Efendi ve köle âzat etme şartları konusunda ihtilâf ederse efendinin sözü kabul edilir. Ancak bazı meselelerde kölenin sözü kabul edilir. Bir adam "Tüm câriyelerim hürdür ancak ekmek pişirebilenler hariç", "…Zeyd'den satın aldıklarım hariç", "… dün evlendiğim hariç", "… dul olan hariç" derse, bu dört meselede câriye söz konusu vasıfları inkâr ederse, efendi ise var olduğunu iddia ederse câriyenin sözü kabul edilir. Ancak efendi "… bâkire olan hariç", "… falancadan almadığım hariç" veya "… dün ilişkiye girmediğim hariç" veya "… Horasanlı olan hariç" derse bu durumlarda efendinin sözü kabul edilir. Bunların tamamı *el-Kâfî*'nin yeminler bölümünde yer almaktadır.

Müdebber köle, efendisinin terekesinin üçte biri üzerinden âzat olduktan sonra çalıştırılamaz. Ancak onu müdebber kıldığında efendisi sefih ise bu durumda müdebber olduğu dönemdeki kıymetini çıkarana dek çalışır. *Hâniyye*'nin hacr bölümünde böyle geçer. Yine müdebber, efendisini öldürdüğünde kıymeti için çalışır. *Şerh*'imizde böyle yer almaktadır.

Müdebber, çalışmak durumunda olduğu dönemde Ebû Hanîfe'ye göre tıpkı mükâteb gibidir ve efendisi hakkındaki şahitliği kabul olmaz. *Bezzâziyye*'nin "maraz-ı mevtte köle âzadı" bahsinde böyle geçer. Yine *el-Kâfî*'de geçtiği üzere müdebberin cinayetleri, mükâtebin cinayetleri gibidir. Bu meselenin bir fer'i de müdebberin çalıştığı sürece evlenmesinin câiz olmamasıdır. Ebû Yûsuf ve Muhammed'e göre ise tüm bu konularda [yani şahitlik, cinayet ve nikâh konusunda] müdebber köle, borçlu hür kişi gibidir.

## YEMİNLER BÖLÜMÜ

Ma'rifeler, nekre isimlerin altına dahil olmazlar[1] ancak ceza konusunda dahil olabilir. *Zahîriyye*'nin yeminler bölümünde böyle geçmektedir.

Yemin-i lağvın sorumluluğu yoktur. Ancak *Hulâsa*'da geçtiği üzere talâk, köle âzadı ve adak konusunda yemini lağv, geçerlidir.

Müşterekin umumu yoktur ancak yemin konusunda vardır. Buna göre bir kimse mevlâsı ile konuşmayacağına yemin etse ve hem üst (onu âzat eden efendi) hem de alt (onun âzat etmiş olduğu köle) olsa, hangisiyle konuşursa konuşsun yemini bozulmuş olur. *Mebsût*'ta böyle geçmektedir. Oysa aynı durumda olan biri mevlâsına vasiyette bulunsa vasiyet bâtıl olmaktadır. Yine aynı durumda mevlâsına vakıf yapsa vakıf geliri onlara değil fakirlere verilir.

1 Bir kimse "Biri eve girerse şöyle olsun." diye yemin etse ve daha sonra kendisi girse yemini bozulmuş olmaz çünkü kendisi bilinen/ma'rife olup nekrenin altına dahil olmaz. / çev.

لو اختلف المولى مع عبده في وجود الشرط[١] فالقول للمولى، إلا في مسائل: «كل أمة لي حرة إلا أمة خبازة» «...إلا أمة اشتريتها من زيد» «...إلا أمة نكحتها[٢] البارحة» «...إلا أمة ثيبا» ففي هذه المسائل[٣] الأربعة إذا أنكرت ذلك الوصف وادعاه فالقول لها، بخلاف ما إذا قال «إلا أمة بكرًا» أو «لم أشترها من فلان» أو «لم أطأها البارحة» أو «إلا خراسانية» فالقول له، وتمامه في أيمان الكافي.

المدبّر إذا خرج من الثلث فإنه لا سعاية عليه، إلا إذا كان السيد سفيهًا وقت التدبير، فإنه يسعى في قيمته مدبرًا، كما في الخانية من الحجر، وفيما إذا قتل سيده، كما في شرحنا.

المدبر في زمن سعايته كالمكاتب عنده فلا تقبل شهادته، كما في البزّازية في[٤] المعتق في المرض. وجنايته جناية المكاتب، كما في الكافي. وفرعت عليه لا يجوز نكاحه ما دام يسعى، وعندهما حر مديون في الكل.

## كتاب الأيمان

المعرفة لا تدخل تحت النكرة، إلا المعرفة في الجزاء، كذا في الأيمان الظهيرية.

يمين اللغو لا مؤاخذة فيها، إلا في ثلاث الطلاق والعتاق والنذر، كما في الخلاصة.

لا يجوز تعميم المشترك، إلا في اليمين: حلف لا يكلم مولاه وله أعلون وأسفلون فأيّهم كَلّم حنث، كما في المبسوط فبطلت الوصية للموالي والحالة هذه، ولو وقف عليهم كذلك فهي للفقراء.

---

١ الحموي: قوله: «في وجود الشرط» كذا في النسخ، والصواب «في وجود الوصف» كما يدل عليه قوله الآتي. ففي هذه الأربعة إذا أنكرت ذلك الوصف.
٢ س: جامعتها؛ نكتها؛ ح: أنكحتها.
٣ ن ف- المسائل.
٤ ف س ح: وفي.

Çoğul (cem‘), tek kişi için kullanılmaz. Ancak bazı meselelerde kullanılır:

1) Bir kimse çocuklarına vakıf yapsa ancak sadece tek bir çocuğu olsa [tüm] gelir o tek çocuğa gider. Ancak "oğullarına" vakfetmesi durumu farklıdır [tek oğlu varsa, vakfın yarısı o oğula, diğer yarısı fakirlere gider].

2) Bir kimse "şu beldede oturan akrabalarına" vakfetse ve o beldede oturan tek bir akrabası kalsa gelir ona verilir. *Umde*'de böyle geçer.

3) Bir kimse kardeşleri ile konuşmayacağına yemin etse ve tek bir kardeşi olsa, onunla konuştuğunda yemini bozulur.

4) Bir kimse "Şu buğdaydan üç ekmek yemeyeceğim." diye yemin etse ve o buğdaydan sadece bir ekmek çıksa onu yemekle yemini bozulur. *Vâkıat*'ta böyle geçer.

5) Bir kimse belirli fakirlerle (el-fukara), miskinlerle (el-mesâkin) ve adamlarla (er-ricâl) konuşmayacağına dair yemin etse bunlardan sadece biri ile konuşsa yemini bozulur. Ancak "adamlar (nekre şeklinde *ricâl*)" ile konuşmayacağım derse bunun hükmü farklıdır [en az üç adamla konuşmadıkça yemini bozulmaz]. Bir kimse falancanın hayvanlarına binmeyeceğine, elbiselerini giymeyeceğine, köleleriyle konuşmayacağına yemin etse sonra da bunların her birinden üç tanesini yapsa yemini bozulur. Bununla beraber bir kimse falancanın zevceleri, arkadaşları ve kardeşleri ile konuşmayacağım diye yemin etse, hepsiyle konuşmadıkça yemini bozulmaz. Yemeklere, kadınlara ve elbiselere dair yapılan yeminlerde bir kısmının gerçekleşmesi ile yemin bozulur. *Vâkıat*'ta böyle geçmektedir.

Bir kimse yemin ettiği şeyin bir kısmını yaptığında yemini bozulmaz. Ancak bazı meseleler bundan istisnâdır: 1) Bir kimse şu yemeği yemeyeceğine dair yemin etse ve oradaki yemeğin hepsini tek bir oturuşta yemek mümkün değilse bir kısmını yemekle yemini bozulur. 2) Bir kimse falanca ve falanca ile konuşmayacağına yemin etse ve sadece birine niyet etmiş olsa [biriyle konuşmakla yemini bozulur.] 3) Bir kimse falanca kavimle konuşmak veya Bağdatlılarla konuşmak bana haram olsun derse ve içlerinden sadece biriyle konuşursa yemini bozulur. Bunların hepsi *Vâkıât*'ta yer almaktadır.

لا يكون الجمعُ للواحد، إلا في مسائل:

وقف على أولاده وليس له إلا واحد بخلاف بنيه.

وقف على أقاربه المقيمين في بلد كذا فلم يبق منهم فيها إلا واحد، كما في العمدة.

حلف لا يكلّم إخوةَ فلانٍ وليس له إلا واحد.

حلف لا يأكل ثلاثة أرغفة من هذا الحَبّ وليس فيه إلا واحد، كما في الواقعات.

حلف لا يكلّم الفقراء أو المساكين أو الرجال حنث بواحد بخلاف رجالا، حلف لا يركب دواب فلان، لا يلبس ثيابه، لا يكلّم عبيده ففعل بثلاثة حنث، حلف لا يكلّم زوجات فلان وأصدقاءه وإخوته لا يحنث إلا بالكل. والأطعمة والنساء والثياب مما يحنث فيه بفعل البعض، كما في الواقعات.

لا يحنث بفعل بعض المحلوف عليه، إلا في مسائل: حلف لا يأكل هذا الطعام ولا يمكن أكله في مجلس واحد، حلف لا يكلم فلانًا وفلانًا ناويًا أحدهما، كلام هؤلاء القوم أو كلام أهل بغداد عليّ حرام فكلّم واحدًا، الكل من الواقعات.

Reşit olmamış kız çocukları da "kadın" lafzı kapsamında yer alır. Dolayısıyla "Bir kadınla evlenirsem…" yemininde onunla evlenmekle de yemin bozulur. Ancak şu meselede reşit olmamış kızlar, "kadın" lafzı kapsamında yer almaz: Bir kimse kadın köle satın almayacağım dese, reşit olmayan câriye satın almakla yemini bozulmaz.

Yeminler amaçlara değil, lafızlara göre değerlendirilir. Buna göre bir kimse "Bugün ona 1000 dirhemle gıda vereceğim (onu besleyeceğim.)" diye yemin etse sonra da bin dirhemle ekmek alıp ona verse yeminini tutmuş olur. Bir kimse "Bugün bin dirheme köle âzat edeceğim." dese sonra da bin dirhem değerinde olmayan bir köleyi bin dirheme satın alarak âzat etse yeminini yerine getirmiş olur.

Bununla beraber bazı meselelerde yeminler [lafızlara değil] amaçlara göre değerlendirilir: Mesela bir kimse 10 dirheme satın almayacağına dair yemin etse 11 dirheme almakla da yemini bozulur. Satıcı böyle bir yemin etse [yani 10 dirheme satmayacağım diye yemin edip 11 dirheme satsa] yemini bozulmaz. İkisi arasındaki fark şudur: Müşterinin burada yemin ettiği "10" mutlak anlamdadır. Satıcının ise sadece o rakamdır. Ancak yukarıdaki örnekte 9 dirheme satın alınsa da satılsa da yemin bozulmuş olmaz. Çünkü müşteri söylediğinin daha azına satın almış, satıcı ise her ne kadar 10'dan daha fazlasına satmayı murat etmiş olsa da burada, söylediği şey olmaksızın sırf amacı ile yemini bozulmuş olmaz. Bunların tamamı *el-Câmi*'in müsâveme babında yer almaktadır.

Bir kimse yemin etmeyeceğim diye yemin etse, şartlı yemin ile de yemini bozulur. Ancak bazı meseleler istisnâî olup burada şarta bağlamakla yemini bozulmaz: 1) Boşamayı kalp ile bilinebilecek fiillere bağlamak [mesela "İstersen boşsun!" demek gibi] 2) Ay hesabı ile iddet bekleyenler hakkında boşamayı bir ayın gelişine bağlamak. 3) boşamayı boşamaya bağlamak 4) "Bana şunları ödediğinde özgürsün, ödeyemezsen kölesin." demek 5) "Bir hayız görünce boşsun!" veya "Yirmi hayız görünce boşsun!" demek 6) "Güneş doğunca boşsun!" demek. [Zira bunlar yemin olmadığı için, yemin bozulmuş olmaz.] *el-Câmi*'de böyle geçmektedir.

Bir akit yapmayacağına dair yemin eden birinin, icap ve kabul gerçekleşmedikçe yemini bozulmuş olmaz. Ancak dokuz mesele istisnâ olup buralarda sadece icap ile yemini bozulur. Bu meseleler, hibe, vasiyet, ikrar, ibrâ, ibâha[1], sadaka, iâre, karz verme, karz alma ve kefâlettir.

1 Başkasına, bedelsiz olarak bir şeyi yeme ve içmesi için izin ve ruhsat vermeye denir. / çev.

الصغيرة امرأة فيحنث بها في قوله «إن تزوجت امرأة»، إلا في مسألة لا يشتري امرأة لم يحنث بالصغيرة.

الأيمان مبنية على الألفاظ، لا على الأغراض: فلو حلف ليغدينه اليوم بألف فاشترى رغيفًا بألف وغداه به برّ، ولو حلف ليعتقن مملوكًا اليوم بألف فاشترى مملوكًا بألف لا يساويها فأعتقه برّ.

إلا في مسائل: حلف لا يشتريه بعشرة حنث بأحد عشر ولو حلف البائع لم يحنث به؛ لأن مراد المشتري المطلقة ومراد البائع المفردة، ولو اشترى أو باع بتسعة لم يحنث؛ لأن المشتري مستنقص والبائع وإن كان مستزيدًا، لكن لا حنث بالغرض بلا مسمى، وتمامه في الجامع من باب المساومة.

حلف لا يحلف حنث بالتعليق، إلا في مسائل: أن يعلّق بأفعال القلوب أو يعلق بمجيء الشهر في ذوات الأشهر أو بالتطليق أو يقول إن أدّيتَ إليّ كذا فأنت حر وإن عجزتَ فأنت رقيق أو إن حضت حيضة أو عشرين حيضة أو بطلوع الشمس، كما في الجامع.

الحالف على عقد لا يحنث إلا بالإيجاب والقبول، إلا في تسع فإنه يحنث بالإيجاب وحده: الهبة والوصية والإقرار والإبراء والإباحة والصدقة والإعارة والقرض والاستقراض والكفالة.

“Kadınlarla evlenirsem”, “Köleler satın alırsam”, “İnsanlarla veya ademoğullarıyla konuşursam”, “Yiyecek yersem”, “Bir yiyecek yersem”, “İçecek veya bir içecek içersem” diye yemin etse sonra da bunlardan birini yapsa yemini bozulmuş olur çünkü buradaki şeyler tür için kullanılmıştır. Ancak yukarıdaki örneklere [nekre olarak] “kadınlar” ve “köleler” derse bu durumda çoğul olduğu için en az üç kişi ile yemin bozulur. Eğer bunların tümünde türe niyet ettiğini söylerse sözü tasdik edilir. Çünkü hakiki anlam budur.

Bir şarta bağlı olan şey, [derhal gerçekleşmez, şart gerçekleşinceye dek] tehir edilir, zamana bağlı olan ise bitişik olur [yani derhal gerçekleşir]. Buna göre bir kimse kendisine yabancı olan bir kadına “Seninle evlenmeden bir ay önce sen boşsun!” dese veya mutlak olarak söylese [yani “Seninle evlenmeden önce sen boşsun!” dese talâk gerçekleşmez. Yine “Seninle evlendiğimde, ondan bir ay önce sen boşsun!” dese ve bir ay geçmeden de onunla evlense boşanmış olmaz. Bir ay geçtikten sonra evlenirse boşanmış olur.

Niyet ile ancak lafız olarak dile getirilende amel edilir [söylenmemiş olanda niyete itibara yoktur]. Buna göre bir kimse “Eğer yersem…” diye yemin eder, bununla şu yiyeceğe değil de bu yiyeceğe niyet etse sözü tasdik edilmez. Ancak bazı meselelerde niyete itibar edilir. Mesela bir kimse “Eğer çıkarsam…” diye yemin eder ve bununla çeşitli seferlere niyet ederse tasdik edilir. Yine “Evlenmeyeceğim.” diye yemin etse ve Habeşî veya Arap bir kadınla evlenmeyeceğine niyet etse tasdik edilir.

Maʻrife olan isimler, nekre olanların altına dahil olmazlar. Buna göre “Şu evime bir kimse girerse” veya “Şu kölemle veya şu oğlumla bir kimse konuşursa…” diye yemin ederse veya [“Senin evine bir kimse girerse…” şeklinde] başka bir kimseye izâfetle yemin ederse ev ve kölenin sahibi buradaki “bir kimse” kapsamına girmez. Çünkü o bilinen (maʻrife) biridir. Ancak bir isme nispet ederse o farklı olur [Yani “Ahmed’in evine bir kimse girerse...” derse kendisi de buna dahil olur.] Yine sözü kendisine veya birisine nispet etmese [yani “Bu eve biri girerse…” derse] konuşan kişi dahil olur çünkü buradaki sözü nekredir. Ancak el, kol gibi insan uzuvlarına yemin edilirse [mesela “Bir kimse şunun kolunu tutarsa…” diye yemin etse] birine izâfe edilmese bile, kendisi dahil olmaz. Çünkü yaratılış olarak organlar kişiye bitişiktir.

إن تزوجتُ النساء أو اشتريتُ العبيد أو كلمت الناس أو بني آدم أو أكلت الطعام أو طعامًا أو شربت الشراب أو شرابًا يحنث بواحد للجنس، ولو قال نساء أو عبيدًا فبثلاثة للجمع ولو نوى الجنس في الكل صدّق للحقيقة .

المعلق يتأخر والمضاف يقارن، قال لأجنبية أنت طالق قبل أن أتزوجك بشهر أو أطْلق لا ينعقد، ولو قال إذا تزوجتك فأنت طالق قبل ذلك بشهر فتزوجها قبل الشهر لا تطلق وبعده تطلق.

النيّة إنما تعمل في الملفوظ وهي مسألة إن أكلتُ ونوى طعامًا دون طعام إلا إذا قال إن خرجت ونوى السفر المتنوع وفيما إذا حلف لا يتزوج ونوى حبشية أو عربية.

المعرف لا يدخل تحت المنكر، قال إن دخل داري هذه أحد أو كلم غلامي هذا أو ابني هذا أو أضاف إلى غيره لا يدخل المالك لتعريفه بخلاف النسبة، ولو لم يضف يدخل لتنكيره، إلا في الأجزاء كاليد والرأس وإن لم يضف للاتصال.

Fiil bazen faili ile, bazen de mahalli ile tamam olur. Buna göre bir kimse "Ona camide söversem…" veya "Ona camide ok atarsam…" diye yemin etse, yemininin bozulmuş olması için failin, camide olması gerekir. "Eğer camide onu döversem veya yaralarsam veya öldürürsem veya ok atarsam." diye yemin etse yemininin bozulmuş olması için bu fiillerin camide işlenmesi gerekir. Bir şarttan sonra başka bir şart daha getirilirse bu durumda ikinci şart birinci şarta öncelenir. İki şarta bağlı ise yeminin gerçekleşmesi ikinci şartın gerçekleşmesine bağlıdır. Cezayı iki şartın arasında zikrederse, yeminin gerçekleşmesi birinci şarta bağlıdır. Zamana izâfede ise tam tersi bir durum söz konusudur. Çoğul lafızdan sonra gelen çoğul, her bir ferde dağıtılır. Ancak çoğul lafızdan sonra tekil gelirse dağıtılmaz.

Şartta geçen vasıf, husûsen şart kılınmış gibidir. Haber lafzı hem doğru hem de yalan olanına şâmildir. Ancak haber lafzının, nesnesinin başına "bâ" harfi getirilirse sadece doğruya şâmildir. "Yazma" lafzı da böyledir. İlim, müjde lafızları ise sadece doğruya şâmildir.

*Fî* (içinde) harfi zarfiyyet içindir. Hakikat manası [yani zarfiyyet] ile amel ile imkânsız olduğunda şart olarak kullanılır. Bir şeye mâlik olma vasfı, o şeyin mülkiyetinden çıkması ile yok olur. Ancak tam mâlik olmaktan, ortaklığa geçerse hâlâ mâlik sayılır. "Evvel" ilk ferdin ismidir, "orta" eşit iki sayının arasında yer alan ferttir. "Sonra", sonra gelen ferttir. "Veya (*ev*)" harfi olumsuz cümlede umumî, olumlu cümlede ise hususidir. Mûtat vasıflar, her ne kadar gâib şeylerde muteber olsa da göz önünde olan şeylerde muteber değildir. Uzun süren fiillerin bir zamana izâfe edilmesi durumunda tüm vaktin geçmesi şarttır. Ancak kısa süreli fiillerde tüm zamanın geçmesi şart değildir.[1] Vasfedilen vakit, şart değil sadece tarif eden olur.

## HADLER ve TA'ZÎR BÖLÜMÜ

*Bezzâziyye*'nin şuf'a bölümünde geçtiğine göre Şâfiî biri Hanefî olsa sonra tekrar Şâfiî mezhebine intikal etse bazılarına göre ta'zîr edilir çünkü o daha aşağıda yer alan bir mezhebe intikal etmiştir.

Birine sözlü veya fiili bir eziyet veren kişi ta'zîr edilir. *Tatarhâniyye*'de böyle geçer. Göz ile istihza etmek de böyledir. Zimmîye "Kâfir!" diye hitap eden, eğer bu zimmînin hoşuna gitmiyorsa, günahkâr olur. *Kunye*'de böyle geçmektedir.

---

1 Yani kalmak, oturmak gibi fiiller bir zamana izâfe edilirse yemin için tüm o zamanın geçmesi şarttır. Mesela "Bir gün bu evde oturacağım!" diye yemin etse, yemininin bozulması için bir tam gün oturması gerekir. Ancak girmek, çıkmak gibi kısa süren fiillerde bu şart değildir. / çev.

الفعل يتم بفاعله مرة وبمحله أخرى، قال إن شتمته في المسجد أو رميت إليه فشرط حنثه كون الفاعل فيه، وإن ضربته أو جرحته أو قتلته أو رميته كون المحل فيه، الشرط متى اعترض على الشرط يقدم المؤخر، المعلّق بشرطين ينزل عند آخرهما وبأحدهما عند الأوّل والمضاف بالعكس، مقابلة الجمع بالجمع تنقسم وبالفرد لا.

وصف الشرط كالشرط، الخبر للصدق وغيره إلا أن يصله بـ«الباء» وكذا الكتابة والعلم والبشارة على الصدق.

«في» للظرفية وتجعل شرطًا للتعذر، صفة المالكية تزول بزوال ملكه، وكونه مشتركًا لا. «الأوّل» اسم لفرد[1] سابق «والأوسط» فرد بين عددين متساويين «والآخر» فرد لاحق. «أو» في النفي تعم وفي الإثبات تخص، الوصف المعتاد معتبر في الغائب لا في العين. إضافة ما يمتد إلى زمن لاستغراقه بخلاف غيره، الوقت الموصوف مُعرِّف لا شرط.

## كتاب الحدود والتعزير

إذا صار الشافعي حنفيًا ثم عاد إلى مذهبه يعزّر عند البعض، لانتقاله إلى المذهب الأدْوَن، كذا في شفعة البزّازية.

من آذى غيره بقول أو فعل يعزّر، كذا في التاتارخانية، ولو بغمز العين، ولو قال لذمي «يا كافر» يأثم إن شقّ عليه، كذا في القنية.

---

١ ن: اسم مفرد؛ س: اسم الفرد.

Ta'zîr konusundaki ilke (zâbıt) şudur: Hakkında belirlenmiş bir had bulunmayan her mâsiyete ta'zîr cezası verilir. Zâhire göre alimlerin bu ilkede yaptıkları hasr, sadece keffâret gerektiren mâsiyetlere ta'zîr verilmesini gerektirir. Ancak ben buna dair açık bir ifade görmedim.

Bir müslüman dârülharbe girip orada had ve ceza gerektiren bir fiil işlese sonra da dârülislâma dönse bundan dolayı had cezası almaz. Ancak orada birini öldürmüşse ister kasten ister hatâen olsun malından diyet almak vacip olur.

Sahte Allah korkusunu (ham sofuluk) izhar etmeye çalışanlara ta'zîr cezası verilir. Mesela yolda bulduğu bir hurma tanesinin sahibini ısrarla aramak böyledir. *Tatarhâniyye*'de böyledir.

Bir kimse birine "fâsık" dedikten sonra onun fâsık olduğunu beyyine ile ispatlamayı isterse bu isteği kabul edilmez [ve ta'zîr cezası verilir]. Çünkü bu husus, hüküm altına alınmaz. *Kunye*'de böyle geçer.

Ta'zîr tıpkı had gibi tövbe ile düşmez. *Yetîme*'de böyle geçer.

Bir adama karşı davası olan bir kişi, davalısını bulamaz ve gider haksız yere ve kefil de olmayan aile bireylerini tutar, bağlar, hapseder, döver ve onlardan maddi tazminat alırsa ona ta'zîr cezası verilir. *Yetîme*'de böyle geçer.

Birinin karısını aldatıp evinden çıkaran sonra da başkasıyla evlendiren kişi veya küçük bir kız çocuğunu kaçıran kişi tövbe edinceye ya da ölünceye kadar hapsedilir. Çünkü o yeryüzünde fesat çıkarmaya çalışmıştır. *Velvâliciyye*'nin yargılama bölümünde böyle geçer.

Bir kimse kölesinin âzat olmasını, kendisinin zina etmesi şartına bağlasa, sonra da kölesi bu şartın yerine geldiğini iddia etse bu durumda efendiye yemin ettirilir. Eğer yeminden kaçınırsa köle âzat olur. Ancak bu durumda köleye kazf cezası verilip verilmeyeceği konusunda ihtilâf edilmiştir. *Velvâliciyye*'de böyle geçmektedir.

Kerderî'nin *Menâkıb*'ında[1] geçtiğine göre livâtanın haramlığı aklîdir, bu sebeple cennette böyle bir fiil olmayacaktır. Bir görüşe göre ise haramlığı sem'îdir ve bu fiil cennette vardır. Bazılarına göre Allah cennette yeni bir tür var edecek ve bunun üst tarafı erkeğe, alt tarafı ise kadınlara benzeyecektir. Ancak sahih olan görüş birincisidir [yani cennette bunun olmayacağıdır].

---

1 Hâfızuddîn Muhammed el-Bezzâzî'ye (ö. 827/1424) ait *Menâkıbü'l-İmâmi'l-Âzam Ebî Hanîfe* adlı eserdir. / çev.

وضابط التعزير: كل معصية ليس فيها حد مقرّر ففيها التعزير وظاهر اقتصارهم أنه يعزر على ما فيه الكفارة، ولم أره.

مسلم دخل دار الحرب وارتكب ما يوجب الحد والعقوبة ثم رجع إلينا لم يؤاخذ به، إلا في القتل فتجب الدية في ماله عمدًا أو خطأ.

يعزّر على الورع البارد كتعريف نحو تمرة، كذا في التاتارخانية.

قال له «يا فاسق» ثم أراد إثبات فسقه بالبينة لم تقبل؛ لأنه لا يدخل تحت الحكم، كما في القنية.

التعزير لا يسقط بالتوبة كالحد، كذا في اليتيمة.

مَن له دعوى على رجل فلم يجده فأمسك أهله بالظلمة بغير كفالة فقيدوهم وحبسوهم وضربوهم وغرموهم عزّر، كذا في اليتيمة.

رجل خدع امرأة إنسان وأخرجها وزوّجها من غيره أو صغيرة يحبس إلى أن يحدث توبة أو يموت؛ لأنه ساع في الأرض بالفساد، كذا في قضاء الولوالجية.

علّق عتق عبده على زناه فادعى العبد وجود الشرط حلف المولى، فإن نكل عتق. واختلفوا في كون العبد قاذفًا، كما في قضاء الولوالجية.

وفي مناقب الكردري: حرمةُ اللواطة عقليةٌ فلا وجود لها في الجنة، وقيل سمعيةٌ فلها وجود فيها، وقيل يخلق الله تعالى طائفة يكون نصفها الأعلى على صفة الذكور ونصفها الأسفل على صفة الإناث، والصحيح هو الأوّل، انتهى.

*Kunye*'de geçtiğine göre baba, oğluna sövdüğünde, babaya bunun için had (kazf) cezası gerekmese de ta'zîr edilir.

İmam Şâfiî, heyet sahiplerini istisnâ etmiş ve bunlara ta'zîr cezası verilmeyeceğini söylemiştir. Heyet sahibinin hangi anlama geldiği konusu ise Şâfiîler arasında ihtilâflıdır. Kimine göre sadece küçük günah işleyenlerdir, kimine göre ise günah işleyip bundan pişmanlık duyandır. Ben ashabımıza ait böyle bir ifadeye rastlamadım.

## SİYER BÖLÜMÜ

**İrtidad Bahsi:** Kâfiri, [küfrü sebebiyle] tâzim etmek küfürdür. Zimmî birini, tâzim ederek selamlamak küfürdür. Mecûsî birine, tâzim ederek "Üstadım" demek küfürdür. *Zahîriyye*'nin namaz bölümünde böyle geçer.

*es-Suğrâ*'da şöyle geçer: "Küfür çok büyük bir şeydir. Bu yüzden kâfir olmadığına dair bir rivayet varsa ben mümini kâfir kılamam."

Sarhoşun irtidadı sahih değildir. Ancak peygamberimize (sav) sövdüğü için irtidad etmişse bu durumda affedilmez, öldürülür. *Bezzâziyye*'de böyle geçmektedir. Her kâfirin tövbesi, bu dünyada kabul edilir, peygamberimize ve diğer peygamberlere söven kâfirler hariç. Yine Şeyhayn'e (Hz. Ebû Bekir ve Hz. Ömer) veya bunlardan birine sövenin tövbesi kabul edilmez. Kadın da olsa sihir yapanın tövbesi kabul edilmez. Yine tövbe etmeden önce yakalanan zındığın tövbesi kabul edilmez.

İslam dininden irtidad eden müslümanlar, eğer tövbe etmezse öldürülür ancak kadın irtidad ederse öldürülmez. Yine başkasına tâbi olarak müslüman olmuş olanlar, müslüman olan çocuklar ve zorla İslam'a girmiş olanlar, irtidad ettiği zaman öldürülmez. Bir erkek, iki kadının şahitliği ile müslüman olduğu sabit olanlar ve yine iki erkeğin müslüman olduğuna şahitlik edip sonra şahitliklerinden rücû etmiş olduğu kişiler, irtidad ederse bunlar hakkında ölüm cezası verilmez. *Yetîme*'nin şahitlik bölümünde böyle geçer.

Mürtedin hükümleri: 1) Vazgeçmezse öldürülür. 2) Müslüman iken işlediği ameller mutlak olarak boşa gider. Bununla beraber tekrar müslüman olursa ibadetleri kazâ etmez; ancak hac bu konuda farklı olup tıpkı baştan itibaren kâfir olan birinin müslüman olması gibi, haccı kazâ eder.

وفي القنية: أن الأب يعزر إذا شتم ولده مع كونه لا يحد له.

واستثنى الشافعي من لزوم التعزير ذوي الهيئات فلا تعزير عليهم، واختلفوا في تفسيره: فقيل[1] صاحب الصغيرة فقط وقيل مَن إذا أذنب ذنبًا ندم، ولم أره لأصحابنا.

## كتاب السير

**باب الردّة:** تبجيلُ الكافر كفرٌ، فلو سلّم على الذمي تبجيلًا كفر، ولو قال للمجوسي «يا أستاذي» تبجيلًا كفر، كذا في صلاة الظهيرية.

وفي الصغرى: الكفر شيء عظيم فلا أجعل المؤمن كافرًا متى وجدت رواية أنه لا يكفر.

لا تصحّ ردّة السكران إلا بالردة بسب النبي ﷺ فإنه يقتل ولا يعفى عنه، كذا في البزّازية. كل كافر تاب فتوبته مقبولة في الدنيا والآخرة إلا جماعة الكافر بسب النبي ﷺ وسائر الأنبياء وبسب الشيخين أو أحدهما وبالسحر ولو[2] امرأة وبالزندقة إذا أخذ قبل توبته.

كل مسلم ارتدّ[3] فإنه يقتل إن لم يتب، إلا المرأة ومن كان إسلامه تبعًا والصبي إذا أسلم والمكره على الإسلام ومن ثبت إسلامه بشهادة رجل وامرأتين ومن ثبت إسلامه برجلين ثم رجعَا، كما في شهادات اليتيمة.

حكم الردة وجوبُ القتل إن لم يرجع وحبطُ الأعمال مطلقًا، لكن إذا أسلم لا يقضيها إلا الحج كالكافر الأصلي إذا أسلم،

---

١ س: فقال.
٢ ف: أو.
٣ د + والعياذ بالله تعالى.

3) Başkasına rivayet ettiği hadisler bâtıl olur. Bu sebeple ondan bir rivayet işiten kişinin, artık onu başkasına rivayet etmesi câiz olmaz. *Velvâliciyye*'nin şahitlik bölümünde böyle geçer. 4) Karısı mutlak olarak boş olur. 5) Yapmış olduğu vakıflar mutlak olarak bâtıl olur. 6) Mürted iken ölen veya öldürülen kişi [ilâhî] dine mensup kişilerin makberlerine defnedilmez. Bunun yerine bir köpek gibi bir çukura atılır. Mürted, aslen kâfir olandan daha kabîhtir.

İman, Efendimiz Hz. Muhammed'in (sav) getirdiği ve dinden olduğu kati olarak bilinen şeyleri tasdik etmektir. Küfür ise Hz. Peygamberin getirdiği, dinden olduğu kati olan şeyleri yalanlamaktır. Ehl-i kıble tekfir edilmez ancak kendisini dine sokan şeyleri inkâr ederse tekfir edilir. Ashabımızın fetâvâ türündeki kitaplarının elfâz-ı küfür bahislerinde zikrettiği şeyler, bu ilkeye râcidir. Bu konuda bazı ihtilâflar bulunsa da tekfir konusunda ihtilâflı görüşler ile fetva verilmez. Şeyhayn'e [Hz. Ebû Bekir ve Hz. Ömer] sövmek ve onlara lanet okumak küfürdür. Hz. Ali'nin Şeyhayn'dan daha faziletli olduğunu söylemek bidattir. *Hulâsa*'da böyle geçer. Kerderî'nin *Menâkıb*'ında şöyle geçer: Şeyhayn'ın halifeliğini inkâr etmek veya onlara buğzetmek küfürdür çünkü Hz. Peygamberin onlara muhabbeti vardı. Ancak Hz. Ali'yi Şeyhayn'dan daha fazla seven biri bundan dolayı muaheze edilmez.

*et-Tehzîb*'de şöyle geçer: İkrar edilmesi vacip olan şeyleri inkâr etmek ve Allah'ın zikrini veya O'nun kelamını veya bir peygamberi alaya almak kişiyi mürted kılar. Daha önce müslümanlığını fiil ile de göstermiş olsa mürted olan kişi öldürülür. Fiil ile müslümanlık, söz gelimi cemaatle namaza katıldığına veya telbiye getirerek hac vazifelerini yaptığına şahidin olmasıdır.

Kişinin mürted olduğunu reddetmesi tövbe olarak değerlendirilir. Bir grup, bir müslümanın mürted olduğuna şahitlik yapsa, o müslüman ise bunu reddetse ona karışılmaz. Bunun sebebi adil şahitlerin yalancı kabul edilmesi değil, bunu reddetmesinin tövbe ve rücû olarak kabul edilmesidir. *Fethu'l-Kadîr*'de böyle geçer.

Dersen ki: İbnü'l-Hümâm bu sözlerden önce "İki adil kişinin, irtidada şahitlik yapması ile irtidad kabul edilir." demektedir. Dolayısıyla bu son sözünün faydası nedir?

ويبطل ما رواه لغيره من الحديث فلا يجوز للسامع منه أن يرويه عنه[1] بعد ردته، كما في شهادات الولوالجية، وبينونة امرأته مطلقًا، وبطلان وقفه مطلقًا، وإذا مات أو قتل على ردته لم يدفن في مقابر أهل ملة وإنما يلقى في حفرة كالكلب، والمرتد أقبح كفرًا من الكافر الأصلي.

الإيمان تصديق محمد ﷺ في جميع ما جاء به من الدين ضرورة، الكفر تكذيب محمد ﷺ في شيء مما جاء من الدين بالضرورة، ولا يكفر أحد من أهل القبلة إلا بجحود ما أدخله فيه، وحاصل ما ذكره أصحابنا في الفتاوى من ألفاظ التكفير يرجع إلى ذلك، وفيه بعض اختلاف لكن لا يفتى بما فيه خلاف. سب الشيخين ولعنهما كفر وإن فضّل عليًّا عليهما فمبتدع، كذا في الخلاصة. وفي مناقب الكردري: يكفر إذا أنكر خلافتهما أو أبغضهما لمحبة النبي ﷺ لهما وإذا أحب عليًّا أكثر منهما لا يؤاخذ به، انتهى.

وفي التهذيب: ثم إنما يصير مرتدًّا بإنكار ما وجب الإقرار به أو ذكر الله تعالى أو كلامه أو واحدًا من الأنبياء بالاستهزاء، انتهى. يقتل المرتد ولو كان إسلامه بالفعل كالصلاة بجماعة وشهود مناسك الحج مع التلبية.

إنكارُ الردة توبةٌ فإذا شهدوا على مسلم بالردة وهو منكر لا يتعرض له لا لتكذيب الشهود العدول، بل لأن إنكاره توبةٌ ورجوعٌ، كذا في فتح القدير.

فإن قلتَ: قد قال قبله «وتقبل الشهادة بالردة من عدلين» فما فائدته؟

---

١ ف: منه.

Derim ki: Bunun faydası, iki kişinin şahitliği ile irtidadının sabit olması, kendisinin bunu inkâr etmesiyle de tövbe ettiğinin sabit olmasıdır. Dolayısıyla bu kişinin irtidadı sabit olduğu için, tövbe edip tekrar müslüman olmuş olsa bile, irtidad hükümlerinden amellerin boşa gitmesi, vakfının bâtıl olması ve karısının boş olması gibi hükümler sabit olur. İbnü'l-Hümâm'ın "Ona karışılmaz." ifadesi ancak dünyada tövbesi kabul edilen mürtedler için söz konusudur. Tövbesi kabul edilmeyenler ise tıpkı daha önce geçen Hz. Peygambere, Şeyhayn'e sövdüğü için dinden çıkanlar gibi öldürülür.

Velilerin, uzun mesafeleri kısa sürede kat edebileceğine inananların küfre girip girmedikleri ihtilâflıdır. "Namaz kılmıyorum." sözümü söyleyen tekfir edilmez ancak namazı inkâr ederse edilir.

Hz. Muhammed'e (sav) imanın sahih olması için babasının adını bilmek şart değildir. Hz. Peygamberin ismini bilmek yeterlidir.

Bir kimse karısının yanında Allah'ın sıfatlarından bahsederken karısı "Ben Allah'ın semada olduğunu zannediyordum." derse küfre girer. Bir kimsenin "Ben Firavunum." "Ben İblisim." şeklindeki sözleri küfür değildir. Ancak "Benim itikadım Firavunun itikadı gibidir." derse küfre girer. Bir özür beyan etme mahiyetinde birine "Ben kâfir idim, müslüman oldum." diyen kişinin küfre girip girmediği ihtilâflıdır. Bir adam karısına "Sen kâfir misin?" diye sorsa kadın da "Ben kâfirim." dese küfürdür. Karısı ile ters ilişkiyi helal görmek, cumhura göre küfürdür. Bir kimsenin, küçük görerek ayağını mushafın üzerine koyması küfürdür; eğer küçük görme kastı yoksa küfre girmez. İlim ve alimler ile istihza etmek küfürdür. Vitir namazının ve kurbanın aslını inkâr etmek küfürdür. Yine ibadetleri hafife alarak terk etmek küfürdür; ancak tembellik sebebiyle veya tevil ederek terk ederse küfre girmez. Bu mesele *Müctebâ*'da yer almaktadır. Gayp ilimlerini bildiğini iddia eden küfre girer. "Ben Allah'ı tanımam." sözü küfürdür. Ezanı alaya almak küfürdür; ancak müezzini alaya almak küfür değildir.

Bir tüccar "Kâfirler ve dârülharp, dârülislâmdan ve müslümanlardan daha hayırlıdır." derse küfre girmez ancak bununla, onların dininin daha hayırlı olduğunu kastederse küfre girer. Kendisine selam verilen kişinin "Selamını alırsam büyük bir günah işlerim." demesi küfür değildir. Bir müslümanın, başka birine "Kendini beğenme, helâk olursun. Çünkü Musa (as) kendini beğenmişti ve helâk olmuştu." demesi küfür değildir. Ancak bu sözünün anlamı sorulduktan sonra, bunu küfre girecek şekilde tefsir ederse küfre girer.

قلتُ: ثبوت ردته بالشهادة[1] وإنكارها توبة فتثبت الأحكام التي للمرتد ولو تاب من حبط الأعمال وبطلان الوقف وبينونة الزوجة، وقوله «لا يتعرض له» إنما هو في مرتد تقبل توبته في الدنيا، أما من لا تقبل توبته فإنه يقتل كالردة بسب النبي ﷺ والشيخين كما قدمناه.

واختلفوا في تكفير معتقد قطع المسافة البعيدة في زمن يسير للولي، ولا يكفر بقوله «لا أُصلِّي» إلا جحودًا.

لا يشترط في صحة الإيمان بمحمد ﷺ معرفة اسم أبيه، بل تكفي معرفة اسمه.

وصف الله تعالى بحضرة زوجته فقالت: «كنتُ ظننتُ أنّ الله تعالى في السماء» كفرت، ولا يكفر بقوله «أنا فرعون» «أنا إبليس» إلا إذا قال «اعتقادي كاعتقاد فرعون»، واختلفوا في كفر من قال عند الاعتذار «كنت كافرًا فأسلمت». قيل لها «أنت كافرة» فقالت «أنا كافرة» كفرت، استحلال اللواطة بزوجته كفر عند الجمهور. يكفر بوضع رجله على المصحف مستخفا به وإلا لا، الاستهزاء بالعلم والعلماء كفر. ويكفر بإنكار أصل الوتر والأضحية، وبترك العبادة تهاونًا أي[2] مستخفًّا، وأما إذا تركها متكاسلا أو مؤولا فلا، وهي في المجتبى. ويكفر بادعاء علم الغيب، وتكفر بقولها «لا أعرف الله تعالى»، الاستهزاء بالأذان كفر لا بالمؤذن.

قال التاجر[3] «إنّ الكفار ودار الحرب خيرٌ من دار الإسلام والمسلمين» لا يكفر، إلا إذا أراد أنّ دينهم خيرٌ. ولا يكفر بقول المسلَّم عليه «إن ردّيتُ[4] السلام ارتكبتُ كبيرة عظيمة»، ولا يكفر بقوله «لا تعجب فتهلك فإن موسى عليه السلام أعجب بنفسه فهلك» ويستفسر فإن فسّره بما يكون كفرًا كفر.

---

١ ف: والشهادة.
٢ ف ن: أو.
٣ ف– التاجر. وقوله رديت أصله رددت
٤ ف قال الحموي: وقوله «ردّيت» أصله رددتُ.

Biri, ona “Lâ ilâhe illâllâh” de, dese o da “Hayır, demem.” dese küfre girmez. Yine bir kimse “Ben karımı Allah’tan daha çok seviyorum.” derse eğer bununla şehevî sevgiyi kastediyorsa küfre girmez. Ancak itaat sevgisini kastediyorsa küfre girer.

Putlara ibadet/tapmak küfürdür. Bu konuda kalpte olan şeylere itibar edilmez. Hz. Peygamberin sözleri ile dalga geçmek veya yanında bir hadis okunurken kasten avret mahallini açmak küfürdür. Hz. İsa’nın resmini, secde etmek için yapmak için küfürdür. Yine aynı amaçla put edinmek de küfürdür. Kur’an’la, camiyle ve buna benzer tâzim edilmesi gereken şeyler ile alay etmek küfürdür. Yine haramlığını hafife alarak necis şeyleri kullanmak küfürdür. -Onların mabetlerine girilsin veya girilmesin- yahudi ve hristiyanların zünnârını takmak küfürdür. Ancak zünnâr takarken “Ben onlarla istihza ediyorum, yoksa dinlerine inanmıyorum.” derse diyâneten tasdik edilir. Hz. Peygamberin doğruluğunda şüpheye düşen küfre girer. Hz. Peygambere söven, onda noksanlık gören veya onu küçük gören küfre girer.

“Mescitçik” diyerek mescit ismini küçültmenin küfür olup olmadığı konusunda ihtilâf vardır. En sahih görüşe göre küfre girmez. Yine peygamberlerden birinin Allah tarafından peygamber olarak gönderilmemiş olmasını temenni etmek, eğer peygambere düşmanlık değilse, küfür değildir.

[Geçmiş dönemlerde yaşamış] Fâsık birini peygamber kabul etmek küfürdür ancak peygamber gibi görmek küfür değildir. Peygamberleri, fuhşiyata nispet etmek küfürdür, mesela Hz. Yûsuf’un zinaya azmettiğine ve benzeri bir düşünceye varmak böyledir. Çünkü bu, peygamberleri küçümsemek anlamına gelir. Bir görüşe göre küfür değildir. Peygamberlerin, peygamber olduktan sonra da peygamber olmadan önce de günah işlemediklerini söylemek küfürdür çünkü bu, nassları inkâr anlamına gelir. Bir kimse Hz. Peygamberin son peygamber olduğunu bilmezse, müslüman olarak kabul edilmez çünkü bu zarûriyyâttandır.

## LAKÎT, LUKATA, ÂBIK ve MEFKÛD BÖLÜMLERİ

Ödül (cu‘l, cuâle), kaçak köleyi (âbık) bulup getirene verilir. Ancak aşağıdaki kişiler, köleyi bulup getirmeleri durumunda ödül alamazlar: 1) Efendinin ailesinden biri 2) Efendinin anne babasından biri 3) Çocuğun köleyi anne babasından birine götürmesi 4) Eşlerin birbirine götürmesi 5) Yetimin vasîsi 6) Yetimin bakımını üstlenen kişi 7) Bulması için sahibinin kendisinden yardım istediği kimse 8) Sultan 9) Korumalar 10) Bekçiler. *Metinler*in mutlak ifadelerine göre istisnâ edilenler on kişidir.

قيل له «قل لا إله إلا الله» فقال «لا أقول» لا يكفر. ولا يكفر إن قال «امرأتي أحبّ إليّ من الله تعالى» إن أراد الشهوة وإن أراد محبة الطاعة كفر.

عبادة الصنم كفر ولا اعتبار بما في قلبه، وكذا لو سخر بقوله ﷺ أو كشف عنده عورته، وكذا لو صوّر عيسى عليه السلام ليسجد له، وكذا اتخاذ الصنم لذلك، وكذا الاستخفاف بالقرآن والمسجد ونحوه مما يعظم، ولو استعمل نجاسة لقصد الاستخفاف فكذلك، وكذا لو تزنر بزنار اليهود والنصارى دخل كنيستهم أو لم يدخل ولو قال «كنت أستهزئ بهم ولا أعتقد دينهم» صدّق ديانة، ويكفر إذا شك في صدق النبي ﷺ أو سبّه أو نقّصه أو صغّره.

وفي قوله «مُسَيْجِد»[1] خلاف والأصح لا، كتمنيه أن لا يكون الله سبحانه وتعالى بعثه إن لم يكن عداوة.

ولو ظنّ الفاجرَ نبيًّا فهو كافر، لا كنبي، ويكفر بنسبة الأنبياء إلى الفواحش كعزم على الزنا ونحوه في يوسف عليه السلام؛ لأنه استخفاف بهم وقيل لا، ولو قال «لم يعصوا حال النبوة وقبلها»[2] كفر؛ لأنه رد النصوص، إذا لم يعرف أن محمدًا ﷺ آخر الأنبياء فليس بمسلم لأنه من الضروريات.

## كتاب اللقيط واللقطة والآبق والمفقود[3]

يجعل الجُعل لراد الآبق، إلا إذا ردّه من في عيال السيد أو رده أحد الأبوين مطلقًا أو الابن إلى أحدهما أو أحد الزوجين للآخر أو وصي اليتيم أو من يعوله أو من استعان به مالكه في رده إليه أو رده السلطان أو الشحنة أو الخفير، فالمستثنى عشرة من إطلاق المتون.

١ د ف: ليسجد.

٢ الحموي: وقد يقال إن الميم سقطت من ثنايا الأقلام فأوجبت فساد الكلام وإن الأصل كان «ولو قال الأنبياء لم يعصموا حال النبوة وقبلها كفر»؛ لأنه رد النصوص والراد بالنصوص حينئذ الأدلة الدالة على عصمتهم المذكورة في علم الكلام. غمز عيون البصائر، ٢/٢٠٦.

٣ الحموي: قال بعض الفضلاء: العجب من المصنف -رحمه الله- قد ترجم الأربعة ولم يذكر شيئًا من أحكام اللقيط والمفقود، ولعلّه لم يبيض الكتاب ولم يتيسر له الانتخاب.

Buluntu mal bulan biri, duyurduktan sonra o maldan istifade etmek isterse bu durumda eğer zenginse bu helal olmaz, fakirse de helal olmaz ancak kâdı o fakirin kullanmasına izin vermişse câizdir. *Hâniyye*'de böyle geçer.

Buluntu malı alma konusunda çocuk da reşit gibidir. Yine köle, hür gibidir. Bu yüzden bir köle, kaçak bir köleyi bulup sahibine verse ödülü alır. Bir kimse, kaçak köleyi sahibine teslim etmek üzere aldığını şahitle ispatlarsa bu durumda [kölenin ölmesi, kaçması gibi hallerde] tazminden sorumlu olmaz ve ödülü hak eder. Ancak bunu ispat edememişse tazmin eder ve ödül alamaz.

## ŞİRKET BÖLÜMÜ

Fetvaya esas olan görüşe göre *fülûs* ile şirket kurmak câizdir. Ancak *tibr*[1], şirket kurmaya elverişli değildir. Bununla beraber tibrin nakit gibi değerlendirildiği yerlerde bunlarla şirket kurmak câizdir.

Mufâvada[2] ortağının, lehine şahitlik yapmasının câiz olmadığı biriyle [mesela oğluyla], bir akit yapması câizdir.

Kur'an okuyucularının, vâizlerin, dellâlların ve dilencilerin kazandıkları paralarla şirket kurmaları câiz değildir. Bunlara mahkemelerde şahitlik yapanlar da dahil edilmiştir.

Taraflar, çalışan tarafa anamaldan daha fazla kâr verilmesini şart koşarlarsa sahih olmaz[3] ve bu durumda mal veren kişinin malı, çalışanın yanında mudârebe olur. Eğer taraflar, anamaldan daha fazla kârın malı veren kişiye ait olmasını şart koşarlarsa bu şart sahih olmaz ve bu durumda mal veren kişinin malı, çalışanın yanında *bidâa*[4] olur ve her birinin, malının karı kendisine ait olur. *Sirâciyye*'de böyle geçer.

İki ortaktan biri çalışır, diğeri ise bir özür sebebiyle veya özür olmaksızın çalışmazsa kâr aralarında ortak olur. Ancak üç kişi, aralarında şirket akdi kurmadan beraber çalışmayı kabul etseler ve içlerinden sadece biri çalışsa, anlaştıkları ücretin üçte biri çalışanın olur, diğer ikisi ise bir şey alamaz.

1 Kuyumcular tarafından işlenmemiş ve sikke haline dönüştürülmemiş altın ve gümüşe denir. Diğer bir tabirle "gayr-i madrûb (basılmamış)" olan altın ve gümüşe denir. / çev.

2 Şirket-i akdin bir kısmıdır. Sermaye ve kâr oranı açısından ortakların eşit olduğu ortaklık türü. Tam eşitliğin olmadığı şirkete inân şirketi denir. / çev.

3 Eşbâh nüshalarında bunun sahih olmayacağı ifade edilmektedir. Ancak *el-İnâye*, *en-Nehru'l-fâik*, *Gamzu uyûni'l-besâir* ve *Reddu'l-muhtâr* gibi eserlerde bunun caiz olacağı kaydedilmektedir. / çev.

4 Kârın tamamının sermaye sahibine ait olması şartıyla işleticiye sermaye verilmesine denir. / çev.

لو أراد الملتقط الانتفاعَ بها بعد التعريف وكان غنيًّا لم يحل له، وإن كان فقيرًا فكذلك إلا بإذن القاضي، كما في الخانية.

الصبي في الالتقاط كالبالغ والعبد كالحر[1] وإن رد العبدُ الآبقَ فالجُعل لمولاه. إن أشهد راد الآبق أنه أخذه ليرده على مالكه انتفى الضمان عنه واستحق الجعل وإلا فلا فيهما.

**كتاب الشركة**

الفتوى على جوازها بالفلوس. التبر لا يصلح إلا في موضع يجري مجرى النقود.

للمُفاوِضِ العقدُ مع من لا تقبل شهادته له.

لا تجوز شركة القُرّاء والوُعّاظ والدلالين والشحاتين[2] وألحقت بهم الشهود في المحاكم.

وإن شرطا الربح للعامل أكثر من رأس ماله لم يصح[3] ويكون مال الدافع عند العامل مضاربةً، ولو شرطا الربح للدافع أكثر من رأس ماله لم يصح الشرط ويكون مال الدافع عند العامل بضاعةً ولكل واحد منهما ربح ماله، كما في السراجية.

إذا عمل أحد الشريكين دون الآخر بعذر أو بغيره[4] فالربح بينهما بخلاف ما إذا تقَبّل ثلاثةٌ عملًا من غير عقد شركة فعمله أحدهم كان له ثلث الأجر ولا شيء للآخَرَين.

---

١ ح– كالحر.

٢ د س: والشحانين.

٣ وفي النسخ «لم يصح» وهو مخالف لما في العناية، وفيه: «وإن شرطا الربح للعامل أكثر من رأس ماله جاز أيضا على الشرط ويكون مال الدافع عند العامل مضاربة...». وكذا في النهر الفائق، والدر المحتار، وغمز عيون البصائر.

٤ ح: بغير عذر.

Bir kimse "Bugün ticaret türü olarak satın aldığım her şey aramızda ortaktır." dese, diğeri de "Evet." dese bu şirket câiz olur. Yine bir kimse bir şey satın aldıktan sonra biri "Beni ortak kıl." dese, o da "Seni ortak kıldım." dese bu şirket câizdir; ancak aldığı malı kabzetmeden önce olursa bu, câiz olmaz.

Ortaklardan biri, diğerine şehir dışına çıkmaktan ve veresiye mal satmaktan nehyetse bu engelleme câizdir. Bu durumda ortaklardan birinin, diğerinin izni olmaksızın şehir dışına yolculuğa çıkması câiz olmaz. Bununla beraber yolculuğa çıkar ve mal helâk olursa taşıma gerekmeyen ve bunun için masrafa ihtiyaç duymayan mallar için tazminde bulunmaz. Kâr elde edilirse ikisi arasında bölüşülür.

Zimmî ile şirket kurmak mekruhtur.

Sermayedar ile mudârib (işçi), yapacakları ticaretin mutlak mı yoksa belli şartlarla kayıtlı mı olduğu konusunda ihtilâfa düşse mudâribin sözü kabul edilir. Vekâlet konusunda ise müvekkilin sözü kabul edilir. Efendi, kölenin alacaklıları ile ihtilâfa düşse, alacaklıların sözü kabul edilir.

## VAKIF BÖLÜMÜ

Bir kimse caminin maslahatlarına vakıfta bulunsa bunun geliri, cami imamı, hatibi, kayyımına ve çıra yağı, hasıra harcanır; ancak yelpazeye harcanmaz. İbn Vehbân'ın *Manzûme*'sinde böyle geçmektedir.

Bir kimse başkasına ait bir arazide, sahibinin talimatı ile bir yapı inşa ederse o yapı arazi sahibine ait olur. Ancak sahibinin izni olmaksızın kendisi için yaparsa bu durumda yapı ona ait olsa da arazi sahibinin onu kaldırma hakkı bulunmaktadır. Bununla beraber eğer kaldırması araziye zarar verecekse kaldırmaz. Vakıf arazisinde yapı inşa edilmesine gelince, eğer yapıyı inşa eden, vakfın mütevellisi ise ve bu yapıyı vakıf malı ile yapmışsa bu yapı da vakıf olur. Eğer kendi malından vakıf için yapmışsa veya mutlak olarak [yani herhangi bir belirleme yapmaksızın] yapmışsa yine vakıf olur. Eğer kendisi için yapmışsa kendisine ait olur. Yapıyı inşa eden mütevelli değilse bu durumda mütevellinin izni ile ve yaptığı masrafı mütevelliden almak üzere yapmışsa orası vakıf olur. Aksi takdirde vakıf için yapmışsa vakıftır, kendisi için yapmışsa veya mutlak olarak yapmışsa, vakıf arazisine zarar vermemesi halinde onu kaldırmak durumundadır.

«ما اشتريت اليوم من أنواع التجارة فهو بيني وبينك» فقال «نعم» جاز، ولو اشترى شيئًا فقال «أشركني فيه»[1] فقال «قد أشركتك فيه» جاز إلا أن يكون قبل قبضه.

نهى أحدهما شريكه عن الخروج وعن بيع النسيئة جاز، ليس لأحدهما السفر بغير إذن الآخر فإن سافر فهلك لم يضمن فيما لا حمل له ولا مؤنة والربح بينهما.

تكره الشركة مع الذمي.

اختلف رب المال مع المضارب في التقييد والإطلاق فالقول للمضارب، وفي الوكالة القول للموكل، ولو اختلف المولى مع غرماء العبد فالقول لهم.

**كتاب الوقف**

ولو وقف على المصالح فهي للإمام والخطيب والقيم وشراء الدهن والحصير والمراوح،[2] كذا في منظومة[3] ابن وهبان.

كل من بنى في أرض غيره بأمره فالبناء لمالكها، ولو بنى لنفسه بلا أمره فهو له، وله رفعه إلا أن يضر بالأرض. وأما البناء في أرض الوقف فإن كان الباني المتولي عليه فإن كان بمال الوقف فهو وقف وإن كان من ماله للوقف أو أطلق فهو وقف وإن لنفسه فهو له، وإن لم يكن متوليًا فإن كان بإذن المتولي ليرجع فهو وقف وإلا فإن بنى للوقف فهو وقف وإن لنفسه أو أطلق رفعه لو لم يضر.

---

١ ح– فيه.

٢ س ف ح ن: المراوح. وقال ابن نجيم في البحر الرائق: «ورمز للقاضي عبد الجبار وشهاب الدين الإمامي هل للقيم شراء المرواح من مصالح المسجد؟ فقالا: لا، ثم رمز للعلاء الترجماني فقال: الدهن والحصير والمراوح ليس من مصالح المسجد وإنما مصالحه عمارته، ثم رمز لأبي حامد وقال: الدهن والحصير من مصالحه دون المراوح، قال يعني مولانا بديع الدين وهو أشبه للصواب وأقرب إلى غرض الواقف»

٣ س ف ح– منظومة.

Eğer kaldırması zarar veriyorsa [orası vakfa ait olur ve] yapıyı inşa eden kişi kendi malını zayi etmiş olur ve kendi zararının ortadan kalkmasını bekler. Bazı kitaplarda şöyle geçer: Vakıf nâzırının, o yapının sökülmüş hali ile sökülmemiş halinden hangisinin kıymeti daha az ise vakıf malından ödeyerek onu vakıf kılmaya hakkı vardır.

Vakıf nâzırı, vakıf arazisini kiraya verdikten sonra ölse bu kira akdi kendiliğinden fesh (infisâh) olmaz. Ancak eğer vakıf nazırı, aynı zamanda vakıf lehtarı ise ve vakıf gelirinin tamamı da kendisine aitse kira akdi, onun ölümü ile kendiliğinden fesholur. İbn Vehbân birçok kitaba dayandırarak böyle yazmıştır. Bununla beraber metinlerin mutlak ifadeleri buna muhaliftir.

Vakıf için *istidâne* (borç ve veresiye mal alma) câiz değildir. Ancak vakfın maslahatı için borca ihtiyaç duyulursa mesela vakfın tamir edilme, tohum alma gibi ihtiyaçları olursa bu durumda iki şartla borç almak câiz olur. Birincisi kâdının buna izin vermesi gerekir. İkincisi ise vakıf arazisinin kolay bir şekilde kiraya verilerek gelirinin elde edilememiş olmasıdır. İbn Vehbân böyle yazmıştır. *Kunye*'de geçtiği üzere vakıf lehtarlarına pay dağıtılması [istidâne için] zorunlu bir durum değildir. İstidâne, karz almak veya veresiye mal almak anlamına gelmektedir.

Mütevellinin, bir şeyi, ederinden daha fazlasına [veresiye] satın alıp ederine [peşin olarak] satması ve bunu vakfın tamirine harcaması ve sonra aradaki kâr farkını vakıftan alması câiz olur mu? İbn Vehbân'ın kaydettiğine göre bunun cevabı evettir.

Bir şey/kişi üzerine yapılan vakfın sahih olması için o şeyin/kişinin o anda mevcut olması şart değildir. Bu sebeple bir kimse Zeyd'in çocuklarına vakıf yapsa ve henüz Zeyd'in çocukları yoksa bu vakıf sahihtir. Böyle bir durumda Zeyd'in çocuğu olana kadar, vakıf geliri fakirlere verilir. Bir kimse binası yapılmadan önce bina için yeri hazırlanan cami veya medreseye vakıf yapsa bunun câiz olup olmadığında fakihler ihtilâf etmiştir. Sahih olan görüş, önceki meseleye kıyasla bunun da câiz olmasıdır. *Fethu'l-Kadîr*'de böyle geçer.

Vakıf nâzırının icâre akdini ikâle etmesi câizdir. Ancak iki meselede ikâle câiz değildir. Birincisi, akdi yapan kişinin, akit yapmadan önce aynı zamanda vakıf nazırı olması. Nitekim fakihlerin bu konudaki gerekçelerinden bu husus anlaşılmaktadır. İkinci mesele ise vakıf nâzırının kira ücretini peşin olarak alması. *Kunye*'de böyle geçmekte olup İbn Vehbân da bunu benimsemiştir.

وإن أضر فهو المضيع لماله فليتربص إلى خلاصه. وفي بعض الكتب: للناظر تملكه بأقل القيمتين للوقف منزوعًا وغير منزوع بمال الوقف.

الناظر إذا آجر ثم مات فإن الإجارة لا تنفسخ إلا إذا كان هو الموقوف عليه وكان جميع الريع له؛ فإنها تنفسخ بموته كما حرّره ابن وهبان معزيًا إلى عدة كتب، ولكن إطلاق المتون يخالفه.

الاستدانة على الوقف لا تجوز إلا إذا احتيج إليها لمصلحة الوقف كتعمير وشراء بذر فتجوز بشرطين الأوّل: إذن القاضي. الثاني: أن لا يتيسر إجارة العين والصرف من أجرتها كما حرره ابن وهبان وليس من الضرورة الصرف على المستحقين، كما في القنية والاستدانة القرض أو الشراء بالنسيئة.

وهل يجوز للمتولي أن يشتري متاعًا بأكثر من قيمته ويبيعه ويصرفه على العمارة ويكون الربح على الوقف؟ الجواب «نعم» كما حرّره ابن وهبان.

لا يشترط لصحة الوقف على شيء وجود ذلك الشيء وقته فلو وقف على أولاد زيد ولا ولد له صح وتصرف الغلة إلى الفقراء إلى أن يوجد له ولد، واختلفوا فيما إذا وقف على مدرسة أو مسجد وهيأ مكانًا لبنائه قبل أن يبنيه،[1] والصحيح الجواز أخذًا من السابقة، كما في فتح القدير.

إقالة الناظر عقد الإجارة جائزة، إلا في مسألتين: الأولى إذا كان العاقد ناظرًا قبله كما فهم من تعليلهم. الثانية إذا كان الناظر يعجل الأجرة، كما في القنية ومشى عليه ابن وهبان.

---

١ ف: قبل بنيه.

Mamur olan vakfın değiştirilmesi câiz değildir. Ancak bazı durumlarda câizdir:

1) Vakfeden, vakfın değiştirilmesini şart koşmuşsa.

2) Bir kimse vakıf arazini gasbetmiş ve üzerine su bırakıp göl haline getirmişse ve artık orası ziraata elverişsiz hale gelmişse bu durumda vakfın kayyımı, gasbedene tazmin ettirir ve aldığı para ile vakıf için yeni bir arazi satın alır.

3) Vakıf arazini gasbeden kişi bunu inkâr ediyorsa ve vakfedenin elinde bir beyyine yoksa [gasbedenden parası alınır ve başka bir yer satın alınır]. *Hâniyye*'de böyle geçer.

4) Bir kimse vakıf arazisinden daha güzel ve geliri daha fazla olan arazisini, vakıf arazisi ile değiştirmek isterse Ebû Yûsuf'un görüşüne göre bu değişiklik câizdir. *Fetâvâ-yı Kâriu'l-Hidâye*'de böyle geçmektedir.

Vakıf arazisinin ecr-i mislinden daha azına kiraya verilmesi câiz değildir. Ancak ecr-i misilden daha azı hariç, kimse kiralamaya yanaşmıyorsa bu durumda câizdir. Yine çok cüzi bir miktar ecr-i misilden daha azsa, câizdir.

Vakfedenin ileri sürdüğü şarta tâbi olmak vaciptir. Zira fakihler "Vakfedenin şartı, şâri'in nassı gibidir." demişlerdir. Yani kendisiyle amel edilmesi, mefhum ve delâlet açısından böyledir. *Kenz* şerhinde bunu beyan etmiştik. Ancak bazı konularda vakfedenin ileri sürdüğü şarta uyulmaz:

1) Vakfeden, kâdının vakıf nâzırını azletmemesini şart koşmuşsa, kâdının ehil olmayan nâzırı azletme hakkı vardır.

2) Vakfeden, vakfın bir seneden daha uzun süreye kiralanmamasını şart koşmuş ancak insanlar bir seneliğine orayı kiralamaya rağbet etmiyor veya daha uzun süreliğine kiraya vermek fakirlerin daha fazla faydasına oluyorsa bu durumlarda kâdı, şarta muhalefet ederek daha uzun süreye kiraya verebilir; ancak vakıf nâzırı bunu yapamaz.

3) Vakfeden, mezarının üstünde Kur'an okunmasını şart koşarsa, mekân tayini bâtıl olur.

4) Vakfeden, vakıf gelirinin fazlasını "Her gün şu camide dilenenlere verilsin." diye şart koşarsa bu şarta riayet edilmez. Kayyım, başka camide dilenenlere verebileceği gibi cami dışında dilenenlere ve dilenmeyen [fakirlere] verebilir.

استبدال الوقف العامر لا يجوز إلا في مسائل:

الأولى: لو شرطه الواقف.

الثانية: إذا غصبه غاصب وأجرى الماء عليه حتى صار بحرًا لا يصلح للزراعة فيضمنه القيم القيمة ويشتري بها أرضًا بدلًا.

الثالثة: أن يجحده الغاصب ولا بينة وهي في الخانية.

الرابعة: أن يرغب إنسان فيه ببدل أكثر غلة وأحسن صقعًا فيجوز على قول أبي يوسف، كما في فتاوى قاري الهداية.

إجارة الوقف بأقل من أجرة المثل لا تجوز إلا إذا كان لا يرغب[1] أحد في إجارتها إلا بالأقل وفيما إذا كان النقصان يسيرا.

شرط الواقف يجب اتباعه لقولهم «شرط الواقف كنص الشارع» أي في وجوب العمل به وفي المفهوم والدلالة، كما بيناه في شرح الكنز، إلا في مسائل:

الأولى: شرط أن القاضي لا يعزل الناظر فله عزل غير الأهل.

الثانية: شرط أن لا يؤجر وقفه أكثر من سنة والناس لا يرغبون في استئجاره سنة أو كان في الزيادة نفع للفقراء فللقاضي المخالفة دون الناظر.

الثالثة: لو شرط أن يقرأ على قبره فالتعيين باطل.

الرابعة: شرط أن يتصدق بفاضل الغلة على من يسأل في مسجد كذا، كل يوم لم يراع شرطه فللقيم التصدق على سائل غير ذلك المسجد أو خارج المسجد أو على من لا[2] يسأل.

---

١ ف- لا يرغب.
٢ ف- لا.

5) Vakfeden “her gün hak eden kişilere belirli bir ekmek veya et verilmesini” şart koşsa kayyım, bunların değerini para olarak da verebilir. Başka bir yerde ise “Hak sahipleri, isterse vakfedenin şart koştuğu şeyi, isterse onun kıymetini alma hakkına sahiptir.” şeklinde geçmektedir.

6) Kâdının imam için belirlenen maaşı arttırma yetkisi vardır ancak bunun için maaşın imama yetmiyor olması ve imamın âlim ve müttaki olması gerekir.

7) Vakfeden, vakfın değiştirilmemesini şart koşmuşa kâdının maslahata daha uygun görmesi durumunda değiştirme yetkisi vardır.

Vakfeden tarafından şart kılınmış olan vakıf nâzırı, hıyaneti ortaya çıkmamışsa, kâdı tarafından azledilemez. Kâdı bunu azlederse de kâdının ikinci atadığı kişi mütevelli olmuş olmaz. İmâdî’nin *Fusûl*’ünde böyle geçmektedir. Ancak kâdı tarafından atanmış vakıf nâzırını, kâdı hıyaneti olmasa bile azledebilir.

Kâdı, vakıf nazırını azletse sonra da kâdı azledilip yerine ikinci bir kâdı gelse, azledilen nazır da ikinci kadıya gelerek birinci kâdının kendisini sebepsiz yere azlettiğini haber verse kâdı onu hemen görevine iade etmez. Bunun yerine azledilen nazıra, bu işi yönetmeye ehil olduğunu ispatlaması talimatı varır. Eğer ispatlarsa onu görevine iade eder.

Sırf vakıf lehtarlarının şikâyeti sebebiyle hıyaneti ispatlanmamış nazırı, kâdının, azletme hakkı yoktur. Vasî için de hüküm böyledir.

Vakfeden, nâzırı azlettiğinde bakılır; eğer vakfettiği esnada kendisi için azletme şartı koşmuşsa bu azil ittifakla sahihtir. Ancak şart koşmamışsa İmam Muhammed’e göre bu azil sahih değilken Ebû Yûsuf’a göre sahihtir. Belh meşâyıhı ikincinin (Ebû Yûsuf) görüşünü tercih ederken, Sadr [Sadruşşehîd], İmam Muhammed’in görüşünü tercih etmiştir. Şu mesele de bu ihtilâfa göredir: [Ebû Yûsuf’a göre] Eğer vakfeden ölürse vakıf nâzırının bir yetkisi kalmaz çünkü nâzır, vakfedenin vekilidir. Bu yüzden vakfeden şart koşmamış olsa bile hayattayken nazırı azletme yetkisine sahiptir. Öldüğünde ise nazırın yetkisi biter. İmam Muhammed’e göre ise nazır, vakfedenin vekili değildir, bu yüzden şart koşmamışsa onu azledemez. Yine bu sebeple vakfeden öldüğünde nazırın yetkisi iptal olmaz. İki imam arasındaki bu ihtilâf, vakfedenin “Nâzır ben hayattayken ve ben öldükten sonra yetkilidir.” diye şart koşmamış olması durumundadır. Eğer böyle bir şart koşmuşsa öldükten sonra yetkisinin iptal olmayacağı konusunda ittifak vardır. *Hulâsa* ve *Bezzâziyye*’de yer alan bilgilerin özeti budur. *Velvâliciyye*’de geçtiği üzere fetva Ebû Yûsuf’un görüşüne göredir.

الخامسة: لو شرط للمستحقين خبزًا أو لحمًا معيّنًا كل يوم فللقيم أن يدفع القيمة من النقد وفي موضع آخر لهم طلب العين وأخذ القيمة.[1]

السادسة: تجوز الزيادة من القاضي على معلوم الإمام إذا كان لا يكفيه وكان عالمًا تقيًّا.

السابعة: شرط الواقف عدم الاستبدال فللقاضي الاستبدال إذا كان أصلح.

لا يجوز للقاضي عزل الناظر المشروط له بلا خيانة ولو عزله لا يصير الثاني متوليًّا، كذا في فصول العمادي، ويصح عزل الناظر بلا خيانة إن كان منصوب القاضي.

إذا عزل القاضي الناظر ثم عزل القاضي فتقدم المخرَّج[2] إلى الثاني[3] أن الأوّل عزله بلا سبب لا يعيده ولكن يأمره بأن يثبت عنده أنه أهل للولاية فإذا أثبت أعاده.

ليس للقاضي عزل الناظر بمجرد شكاية المستحقين حتى يثبتوا عليه خيانة وكذا الوصي.

الواقف إذا عزل الناظر فإن شرط له العزل حال الوقف صح اتفاقًا وإلا لا عند محمد، ويصح عند أبي يوسف، ومشايخ بلخ اختاروا قول الثاني والصدر اختار قول محمد. وعلى هذا الاختلاف لو مات الواقف فلا ولاية للناظر لكونه وكيلا عنه فيملك عزله بلا شرط وتبطل ولايته بموته، وعند محمد ليس بوكيل فلا يملك عزله ولا تبطل بموته والخلاف فيما إذا لم يشترط له الولاية في حياته وبعد مماته، وأما لو شرط ذلك لم تبطل بموته اتفاقا. هذا حاصل ما في الخلاصة والبزّازية، والفتوى على قول أبي يوسف كما في الولوالجية.

---

١ الحموي: قوله «لهم طلب العين وأخذ القيمة» كذا في النسخ، والصواب أو القيمة إلا أن يقال الواو بمعنى أو التي للتخيير، كما في مغني اللبيب.

٢ هامش ن: أي المتولي المعزول.

٣ هامش ن: أي القاضي الثاني.

*Attâbiyye*'de yer aldığına göre vakfeden, vakıf için bir kayyım tayin etmemiş ve kâdı oraya bir kayyım atamış ve onun kayyımlığına dair hüküm de vermişse artık vakfedenin, onu oradan çıkarma yetkisi yoktur.

Ben, vakfedenin atamış olduğu müderris ve imamı azletmesinin hükmünün ne olduğuna rastlamadım. Bunun vakıf nâzırına benzetilmesi mümkün değildir. Çünkü vakıf nazırının azlini câiz gören Ebû Yûsuf'un gerekçesi, onu vakfedenin bir vekili olarak görmesiydi. Oysa vazife sahipleri, vakfedenin vekili değildir. Ancak vakfın başında böyle bir şart koşmadığı için, vakfedenin, müderris ve imamı mutlak olarak azletmesini engellemek de mümkün değildir. Çünkü vakfedenin, şart koşmasa da imam ve müezzin atama yetkisi bulunmaktadır. Nitekim *Bezzâziyye*'de geçtiğine göre, vakfın bânisi, imam ve müezzini atama konusunda önceliklidir. Sonra bâninin oğlu gelir. Bâninin akrabaları ise diğerlerinden daha önceliklidir. Bir adam mahallede bir cami inşa etse, mahalleden kimileri inşa konusunda ona muhalefet etse bu konuda sözü öncelikli olan mutlak olarak bânidir. Ancak mahalleli ile bâni, imam ve müezzin ataması konusunda ihtilâfa düşerse bu durumda eğer mahalle ehlinin seçtikleri, baninin seçtiğinden daha layık ise mahalle ehlinin seçtiğinin görevlendirilmesi daha uygun olur. Ancak eşit seviyede iseler baninin tayin ettiği uygun olur.

Günümüzde çokça rastlanıldığı üzere vakıf arazileri, hayvanların *makîl* (öğle uyuma yeri) ve su içme yeri (*murâh*) olarak kiraya veriliyor ve bununla belli bir kira ücretinin bağlayıcı olması amaçlanıyor. Eğer bu araziler Nil suyuyla sulanmıyorsa [yani sulak değilse] bu icârelerin sahih olduğunda bir şüphe yoktur. Çünkü bu durumda araziler, ziraat için uygun olmazlar. Öğle uyuma ve su içme yeri olması ise amaçlanan ve menfaat elde edilen hususlardandır. *Hidâye*'nin icâre bölümünde "Vakıf arazileri, ziraat ve başka işler için kiraya verilir." denilmektedir. *Nihâye*'de burada geçen "başka şeyler" ifadesi şöyle şerhedilmektedir: "Yani yapı inşası, ağaç dikme, çadır dikme ve benzeri ziraat dışı şeyler."

*Mi'râc* ve *Fethu'l-Kadîr*'in fâsid alım satım bahsinde şöyle geçer: "Vakıf çayırlarının kiraya verilmesi câiz değildir." Bu konudaki çözüm yolu (hîle) ise şudur: Kişi vakıf arazisini içerisinde çadır kurmak veya koyunlarına ağıl yapmak için kiralar, sonra da oranın çayırından istifade etmesi mübah olur. Zeylaî'nin zikrettiği çözüm yolu ise hayvanların orada durdurulması veya başka bir menfaat için kiralanması şeklindedir.

وفي العتابية: لو لم يجعل الواقف له قيّمًا فنصب القاضي له قيّمًا وقضى بقوامته لم يملك[1] الواقف إخراجه، انتهى.

ولم أر حكم عزل الواقف للمدرس والإمام اللذين ولاهما ولا يمكن الإلحاق بالناظر لتعليلهم لصحة عزله عند الثاني بكونه وكيلا عنه وليس صاحب الوظيفة وكيلًا عن الواقف، ولا يمكن منعه عن العزل مطلقًا لعدم الاشتراط في أصل الإيقاف لكونهم جعلوا له النصب للإمام والمؤذن بلا شرط لما[2] في البزّازية: الباني أولى بنصب الإمام والمؤذن وولد الباني وعشيرته أولى من غيرهم، بنى مسجدًا في محلة فنازعه بعض أهل المحلة في العمارة فالباني أولى مطلقًا وإن تنازعوا في نصب الإمام والمؤذن مع أهل المحلة إن كان ما اختاره أهل المحلة أولى من الذي اختاره الباني فما اختاره أهل المحلة أولى وإن كانا سواء فمنصوب الباني أولى، انتهى.

كثر في زماننا إجارة أرض الوقف مَقيلًا ومُراحًا، قاصدين بذلك لزوم الأجر وإن لم ترو بماء النيل، ولا شك في صحة الإجارة؛ لأنها لم تستأجر للزراعة وهما منفعتان مقصودتان، لما[3] في إجارة الهداية: الأرض تستأجر للزراعة وغيرها، قال في النهاية: أي لغير الزراعة نحو البناء وغرس الأشجار ونصب الفسطاط ونحوها.

وفي المعراج وفي فتح القدير من البيع الفاسد: ولا تجوز إجارة المراعي أي الكلأ، والحيلة في ذلك أن يستأجر الأرض ليضرب فيها فسطاطه أو ليجعلها حظيرة لغنمه ثم يستبيح المرعى، وذكر الزيلعي: الحيلة أن يستأجرها لإيقاف الدواب أو منفعة أخرى، انتهى.

---

١ د: يتملك.
٢ ح ف س: كما.
٣ س: كما.

Özetle belirtecek olursak; yukarıda geçen *makîl* kelimesi "kaylûle yapılan yer" demektir. Kaylûle de günün ortasındaki uykudur. Razî, Furkan sûresi tefsirinde der ki: *el-Makîl*, kaylûle zamanı veya keylule mekânı demektir. "*O günde cennet ehli, karargâh itibariyle hayırlıdır, makîl olarak (istirahat mekânı) da daha güzeldir*."[1] âyetinde geçen *makîl* ifadesi Firdevs manasına gelmektedir. *el-Kâmûs*'ta şöyle geçer: "el-kâile" günün ortası demektir. Kâle-kaylen-kaylûle-mekâlen-makîlen şeklinde gelir. Yukarıda geçen murâh ifadesi ile ilgili olarak *el-Kâmûs*'ta geçtiğine göre, "erâha el-ibil" demek develeri barınağına götürmek demektir. *el-Misbâh*'ta geçtiğine göre er-revâh, akşam dinlenmesidir ki bu, güneşin zeval vaktinden akşama kadar devam eden dinlenmedir. Murâh ise hayvanların akşam dinlendikleri yerdir. el-Menâh ve el-Me'vâ da bu manadadır. Merâh lafzının bu manada kullanılması yanlıştır. Çünkü murâh kelimesi ism-i mekândır ve ef'ale babının ism-i mekân, ismi zaman ve masdarı, ism-i meful vezninde muf'al olarak gelir. Merâh ise râhe kelimesinin ism-i mekânıdır. Sülâsî fiillerin ism-i mekânı, mef'al vezninde gelir. Merâh da insanların kendisi sebebiyle dinlendikleri ve döndükleri yer demektir. Buna göre icâre bahsinde geçen *makîl* ifadesi kaylûle yeri manasına gelmektedir. Bu mananın sahih olduğunun delili fakihlerin "Bir kimse vakıf arazisini çadır dikmek üzere kiralarsa bu câizdir çünkü o kaylûle içindir." sözleridir. Yine buradan anlaşıldığına göre icâre bahsinde geçen murâh kelimesi, develere su verilen mekân demektir. Bunun delili de fakihlerin "Bir kimse hayvanlarını bekletmek için veya koyunlarına ağıl yapmak için kiralarsa bu câizdir." sözleridir.

Uzaktan [yani mal sahibi ve kiracının huzurunda olmayan] tahliye[2] bâtıldır. Buna göre bir kimse şehirdeyken köydeki bir araziyi kiralarsa buradan yapılan tahliye, en sahih görüşe göre, sahih olmaz. *Hâniyye* ve *Zahîriyye*'nin alım satım (bey') konusunda böyle geçmektedir -ki icâre de bir bey'dir. Bu olaya, vakıf mallarının kiralanması konusunda oldukça rastlanmaktadır. Buna göre mütevellinin kiracıyla beraber köye giderek tahliye işlemini gerçekleştirmesi gerekir veya mütevellinin vakıf malını ihya etmek [yani kira akdini sahih kılmak] için vekil veya elçisini kiracı ile göndermesi gerekir.

---

1 Furkân, 25/24.
2 Malın teslim alınabilecek bir şekilde ortaya konulması ve teslim alınmasına izin verilmesidir. / çev.

والحاصل أن المقيل مكان القيلولة وهي النوم نصف النهار، قال الرازي في تفسير الفرقان: المقيل زمان القيلولة أو مكانها وهو الفردوس في الآية وهي ﴿أصحاب الجنة يومئذ خير مستقرًّا وأحسن مقيلًا﴾ [الفرقان، ٢٥/٢٤]، وفي القاموس: القائلة نصف النهار قال قيلا وقائلا[1] وقيلولة ومقالا ومقيلا، انتهى. وأما المراح فقال في القاموس: أراح[2] الإبل ردها إلى المُراح -بالضم- أي المأوى،[3] وفي المصباح: الرواح رواح العشي وهو من الزوال إلى الليل والمراح -بضم الميم- حيث تأوي الماشية بالليل والمناخ والمأوى مثله وفتح الميم بهذا المعنى خطأ؛ لأنه اسم مكان واسم المكان والزمان والمصدر من أفعل بالألف مفعل بضم الميم على صيغة اسم المفعول، وأما المراح بالفتح فاسم الموضع من راحت بغير ألف واسم المكان من الثلاثي بالفتح والمراح أيضًا الموضع الذي يروح القوم منه أو يرجعون[4] إليه انتهى. فرجع معنى المقيل في الإجارة إلى مكان القيلولة ويدلّ على صحتها له قولهم «لو استأجرها لنصب الفسطاط جاز لأنه للقيلولة»، ورجع معنى المُراح إلى مكان مأوى الإبل ويدل على صحتها له قولهم «لو استأجرها لإيقاف الدواب أو ليجعلها حظيرة لغنمه جاز».

تخلية البعيد باطلة فلو استأجر قرية وهو بالمصر لم تصح تخليتها على الأصح، كما في الخانية والظهيرية في البيع، والإجارة بيع، وهي كثيرة الوقوع في إجارة الأوقاف، فينبغي للمتولي أن يذهب إلى القرية مع المستأجر فيخلي بينه وبينها أو يرسل وكيله أو رسوله إحياء لمال الوقف.

---

١ ح- وقائلا؛ س: وقائلة.
٢ ف ح: أروح.
٣ ف+ الماء.
٤ ف: يروحون.

Vakıf lehtarı, falancanın kendisiyle beraber vakfa müstahak olduğunu veya falancanın kendisinin altında bir gelire müstahak olduğunu ikrar etse, bahsettiği falan kişi de onu tasdik etse bu, sadece ikrar eden kişi açısından sahih olur, vakfedenin diğer çocukları ve nesli açısından sahih olmaz. Vakfın kitabesi bu ikrara muhalif olsa bile hüküm böyledir. Bu durumda vakfedenin kitabede yazmış olduğu şarttan rücû ettiğine ve ikrar edenin ikrar ettiği şarta döndüğüne hamledilir. Hassâf bu meseleyi müstakil bir babda ele almış ve açıklamaları oldukça uzun tutmuştur.

Vakfedenin iki kişi için şart koştuğu bir şeyde o iki kişiden biri tek başına hak sahibi olmaz. Ancak vakfeden, vakfın değiştirilme hakkını kendisiyle beraber bir başkasına tanımayı şart koşmuşsa, vakfeden tek başına değiştirebilir ancak diğeri tek başına değiştiremez. Kâdîhan'ın *Fetâvâ*'sında böyle geçmektedir. Bunun muktezası şudur: Vakfeden iki kişiye beraber, vakfa ekleme ve çıkarma yetkisini şart koşsa, biri ölse bile, bu iki kişiden biri tek başına bu yetkiyi kullanamaz. Dolayısıyla ikisinden biri öldükten sonra şart bâtıl olur. Buna göre iki kişiye vakıf nazırlığını şart koşsa ve biri ölse, kâdı ölen kişi yerine başkasını tayin eder. Bu durumda kâdı yenisini atayana dek, sağ olan tek başına iş göremez. *İs'âf*da böyle geçmektedir.

Vakıf nâzırı, Ebû Yûsuf'a göre vakfedenin vekili, İmam Muhammed'e göre ise fakirlerin vekilidir. Bu sebeple Ebû Yûsuf'a göre vakfeden öldüğü zaman nâzır azlolur, vakfedenin onu azletme yetkisi vardır ve onun için şart koştuğu şeyler vakfedenin ölümüyle iptal olur. İmam Muhammed ise tüm bunlarda farklı görüştedir.

Sebil olarak bırakılmış ev ve dükkanlar, kiracının elinde yarı ücret gibi gabn-i fâhiş olarak bulunsa, o mahallede bulunanların bunu kaldırma imkânı varsa susmaları kendileri için mazeret olmaz. Bu durumda hâkimin de ecr-i misille kiralanmasını emretmesi gerekir. Ayrıca kiracının geçmiş yıllarda eksik ödediklerini teslim etmesi gerekir. Kayyımın, durumu kadıya intikal ettirerek bu zararı defetme imkânı olmasına rağmen sessiz kalmış olsa da tazminatı kayyım değil, kiracı öder. Eğer bu durumda vakıf nâzırının eline, bu kiracının malı geçerse, vakfın hakkı olanı oradan alıp onu sarf edilmesi gereken ilgili yere verme hakkı vardır. Bu hem kazâî hem de diyânî hükümdür. *Kunye*'de böyle geçer.

أقر الموقوف عليه بأنّ فلانًا يستحق معه كذا أو أنه يستحق الريع دونه وصدقه فلان صح في حق المقِرّ دون غيره من أولاده وذريته ولو كان مكتوب الوقف مخالفًا له حملًا على أن الواقف رجع عما شرطه وشرط ما أقرّ به المقِرّ ذكره الخصاف[1] في باب مستقل وأطال في تقريره.

ما شرطه الواقف لاثنين ليس لأحدهما الانفراد إلا إذا شرط الواقف الاستبدال لنفسه ولآخر فإن للواقف الانفراد لا لفلان، كما في فتاوى قاضيخان. ومقتضاه لو شرط لهما الإدخال والإخراج ليس لأحدهما ذلك ولو بعد موت الآخر فيبطل ذلك الشرط بموت أحدهما، وعلى هذا لو شرط النظر لهما فمات أحدهما أقام القاضي غيره وليس للحي الانفراد إلا إذا أقامه القاضي، كما في الإسعاف.

الناظر وكيل الواقف عند أبي يوسف ووكيل الفقراء عند محمد فينعزل بموت الواقف عند أبي يوسف وله عزله ويبطل ما شرطه له بموته خلافًا لمحمد في الكل.

في الدور والحوانيت[2] المسبلة في يد المستأجر يمسكها بغبن فاحش نصف المثل أو نحوه لا يعذر أهل المحلة بالسكوت عنه إذا أمكنهم دفعه، ويجب على الحاكم أن يأمره بالاستئجار بأجر المثل ووجب عليه تسليم رد السنين الماضية ولو كان القيم ساكتًا مع قدرته على الرفع إلى القاضي لا غرامة عليه وإنما هي على المستأجر، وإذا ظفر الناظر بمال الساكن فله أخذ النقصان منه فيصرفه في مصرفه قضاء وديانة، كذا في القنية.

---

١ الحموي: قوله «ذكره الخصاف في باب مستقل» أقول: قد راجعت عبارة الخصاف فلم أر فيها التصريح بقوله ولو كان مكتوب الوقف مخالفا له وإن فهم من كلامه وفي بعض النسخ لما ذكره الخصاف وهذه النسخة قابلة للتصحيح بالتأويل.

٢ ح: وفي الحوانيت.

Kâdı azledildikten sonra kayyım, azledilen kâdının kendisine aylık veya yıllık belli bir ücret tayin ettiğini iddia etse, azledilen kâdı da onu tasdik etse, beyyine olmaksızın bu iddia kabul edilmez. Bakılır: Eğer ilk kâdının bu kayyım için tayin ettiği ücret, onun yaptığı işin ecr-i misliyse veya ecr-i misilden daha az ise ikinci kâdı o ücreti verir. Aksi takdirde fazla olan ücreti indirir, kalanını verir.

Vazifelerde, kararlaştırılan ücretin belli bir şarta bağlanması sahihtir. Bu, genel yöneticilik olan emirlik ve kadılık konusunun şarta bağlanmasının câizliğine kıyas edilmiştir. Ancak şart koşan kişi öldüğünde kararlaştırılan ücret de iptal olur. Kâdı "Falanca ölürse veya falancanın vazifesi boşalırsa sana şu görevi kararlaştırdım." derse bu sahih olur. *Enfe'u'l-Vesâil*'de bu, bir aklî delil (fıkıh) olarak zikredilmektedir ki bu güzel bir delildir.

*Muhît* müellifinin *el-Fevâid* adlı eserinde şöyle geçer: İmam ve müezzinin vakıftan payları olup da paylarını almadan ölseler bu hak düşer. Çünkü bu bir sıla (yardımlaşma) manasındadır. Kâdı için de hüküm böyledir. Diğer bir görüşe göre ise hak düşmez çünkü bu [icâre akdindeki] ücret gibidir. *Dürer ve Gurer*'de bu görüş zikredilmektedir. *Kunye*'nin özeti olan *Buğye*'de ise bu son görüş kesin olan görüş olarak verilmekte ve onların vârislerinin bu hakka mirasçı olacakları belirtilmektedir. Devamında ise "Kâdının nafakası bundan farklıdır."[1] denilmektedir.

Asyûtî, *Yenbû'* adlı eserinde şöyle der: Biz, fakih ashabımızın vakıflarla alâkalı vazifeler hakkında söyledikleri şu fer'î meseleye yer vereceğiz: Emir ve sultanlara ait tüm vakıfların, eğer beytülmâlden bir aslı varsa [yani kaynağı beytülmâl ise] veya bu vakıf beytülmâle dönüyorsa[2] bu durumda [beytülmâlden pay almaya] müstahak olan herkesin, yani şer'î ilimlerde alim olanların, ilim talebelerinin ve ehl-i sünnet'e uygun bir tasavvuf yoluna girmiş olan sûfîlerin, onların şart koştukları şeyle kayıtlı olmaksızın [yani tamamen istihkakları sebebiyle] o vakıf malından yemeleri câizdir. Bu durumda hak sahibi olan birinin, bir mazeret veya başka bir sebeple yerine naip bırakması câizdir. Eğer görevi bizzat kendi yapmaz ve naip de bırakmazsa yine belirlenen ücreti alır.

1 Yani almadığı nafaka miras olarak kalmaz. / çev.
2 Buna şu örnek verilir: Bir emîr, bir adamın malını gasbedip elinden alıyor. Sonra da adam ölüyor ve beytülmâl dışında hiç varisi yok. Bu durumda adamın malı, daha önce gasp yoluyla alındığı için buna "beytülmâle dönen mal" denilmektedir. Hamevî, *Gamzü Uyûni'l-Besâir*, II: 240.

عزل القاضي فادعى القيم أنه قد أجرى له كذا مشاهرة أو مسانهة وصدقه المعزول فيه لا يقبل إلا ببينة، ثم إن كان ما عيّنه أجر مثل عمله أو دونه يعطيه الثاني وإلا يحط الزيادة ويعطيه الباقي، انتهى.

يصح تعليق التقرير في الوظائف، أخذًا من جواز تعليق القضاء والإمارة بجامع الولاية، فلو مات المعلِّق بطل التقرير، فإذا قال القاضي «إن مات فلان أو شغرت وظيفة[1] كذا فقد قرّرتك فيها» صح، وقد ذكره في أنفع الوسائل بفقهها،[2] وهو فقه حسن.

وفي فوائد صاحب المحيط: للإمام والمؤذن وقف فلم يستوفيا حتى ماتا سقط؛ لأنه في معنى الصلة، وكذا القاضي وقيل لا يسقط لأنه كالأجرة، انتهى. ذكره في الدرر والغرر، وجزم في البغية تلخيص القنية بأنه يورث، قال بخلاف رزق القاضي.

وفي الينبوع للأسيوطي: فرع نذكر[3] ما ذكره أصحابنا الفقهاء في الوظائف المتعلقة بالأوقاف، أوقاف الأمراء والسلاطين كلها إن كان لها أصل من[4] بيت المال أو ترجع إليه فيجوز لمن كان بصفة الاستحقاق من عالم للعلوم الشرعية وطالب العلم كذلك وصوفي على طريقة الصوفية أهل السنة أن يأكل مما وقفوه غير متقيّد بما شرطوه، ويجوز في هذه الحالة الاستنابة لعذر وغيره ويتناول المعلوم وإن لم يباشر ولا استناب.

---

١ ح د: وظيفته.
٢ س ح ف: تفقّهًا.
٣ د: يذكر.
٤ د ح: في.

Yine iki veya daha fazla kişinin tek bir vazifede ortak olması câiz olduğu gibi bir kişinin on vazifeden hisse alması da câizdir. Beytülmâlden pay alma hakkına sahip olmayanların ise bu vakıftan yemeleri câiz değildir. Hatta vakıf nâzırı onun için bir vazife belirlemiş ve bizzat buna başlamış olsa bile. Çünkü bu vakıf bir beytülmâldir ve beytülmâl olan bir şeyin şer'î hükmü, birinin verdiği karar ile değişmez. Birçok insanın, vakfedilen mülkiyetler konusunda dile getirdikleri vehim, fâsid bir tevehhümdür ve işin batınında bu kabul edilemez.

Sultan ve emirlerin [beytülmâlden satın alarak] sahip olduğu ve daha sonra vakfettiği arazilere gelecek olursak bunun hükmü başkadır. Bu, bir önceki vakfa nispetle [vakıf hükümlerini ve vakfedenin şartlarını yerine getirmeyi] kabul etme özelliğine sahiptir. Eğer vakfeden, tüm hak sahiplerine geliri dağıtmaktan aciz kalırsa bu durumda a) eğer vakfın aslı beytülmâl ise "beytülmâlde en fazla hak sahibi" sıfatına sahip olanlara riayet edilir. Eğer vazife sahipleri içerisinde "beytülmâlde hak sahibi" sıfatına sahip olanlar ile bu sıfata sahip olmayanlar varsa bu durumda bu sıfata sahip olanlar, hak sahibi olmayan alim, ilim talebesi, Hz. Peygamberin ailesi gibi kişilere takdim edilir. Eğer hepsi hak sahibi ise bu durumda da en fazla ihtiyaç sahibi olanlar takdim edilir. Hepsi de muhtaç olma konusunda eşitse bu durumda en büyük olanlardan başlanarak geriye gidilir. Buna göre en öncelikli müderris, sonra müezzin, sonra imam, sonra kayyım gelir. b) Eğer vakıf, beytülmâlden alınmamışsa bu durumda vakfedenin ileri sürdüğü şartlara riayet edilir. Vakfeden, birinin takdim edilmesi şartını koşmamışsa, kimse kimseye takdim edilmez, bunun yerine tüm vakıf ehline eşit derecede taksim yapılır ve *şeâir-i vakıf olanlar*[1] ile diğerleri bu konuda eşittir. [*Yenbû'*da geçenler] aynı ifadeler ile burada bitti.

Zamanımızda birçok fakih Asyûtî'nin bu sözleriyle aldanmış ve vazifelilerin, doğrudan çalışmasalar da veya vakfedenin şartlarına muhalefet ederek de olsa, ücretinin alınmasını mübah görmüşlerdir. Oysa Asyûtî'nin, Şâfiî fakihlerden naklettiği sözler, beytülmâlden alınarak oluşturulan ve sultan ve emîrlerin özel mülkiyetine geçtiğini gösteren bir delil olmadığı vakıflar için söz konusudur. Ancak eğer emîr, bir araziyi sultandan satın aldıktan ve bu satımın sahih olduğuna dair hüküm verildikten sonra, o araziyi vakfetmişse bu durumda o vakfın şartlarına riayet etmek gerekir.

1 Kayyım, imam, hatib, müezzin, müderris, kandil yakıcısı, ferrâş, vakıf nâzırı gibi vazifeleri yerine getirenler "şeâir-i vakıf" denir. / çev.

واشتراك الاثنين فأكثر في الوظيفة الواحدة والواحد عشر وظائف. ومَن لم يكن بصفة الاستحقاق من بيت المال لم يحلّ له الأكل من هذا الوقف ولو قرّره الناظر وباشر الوظيفة؛ لأن هذا من بيت المال لا يتحوّل عن حكمه الشرعي بجعل أحد، وما يتوهمه كثير من الناس من[1] يقول في ملك الذي وقف فهو توهم فاسد ولا يقبل في باطن الأمر.

أما أوقاف ملكوها وأوقفوها فلها حكم آخر، وهي قابلة بالنسبة إلى تلك، وإذا عجز الواقف عن الصرف إلى جميع المستحقين فإن كان أصله من بيت المال روعي فيه صفة الأحقية من بيت المال فإن كان في أهل الوظائف مَن هو بصفة الاستحقاق من بيت المال ومَن ليس كذلك فقدّم الأوّلون على غيرهم من العلماء وطلبة العلم وآل الرسول ﷺ، وإن كانوا كلّهم بصفة الاستحقاق منه قدّم الأحوج فالأحوج، فإن استووا في الحاجة قدّم الأكبر فالأكبر فيقدم المدرّس ثم المؤذن ثم الإمام ثم القيم. وإن كان الوقف ليس مأخوذًا من بيت المال اتبع فيه شرط الواقف فإن لم يشترط تقديم أحد لم يقدّم فيه أحد، بل يقسم على كل منهم بجميع أهل الوقف بالسوية أهل الشعائر وغيرهم، انتهى بلفظه.

وقد اغترّ بذلك كثير من الفقهاء في زماننا فاستباحوا تناول معاليم الوظائف بغير مباشرة أو مع مخالفة الشروط، والحال أن ما نقله الأسيوطي عن فقهائهم إنما هو فيما بقي لبيت المال ولم يثبت له ناقل، وأما الأراضي التي باعها السلطان وحكم بصحة بيعها ثم وقفها المشتري فإنه لا بدّ من مراعاة شرائطه.

---

١ الحموي: لعل العبارة «ممن يقول» وعلى تقدير أنها كذلك فهو بدل من كثير.

Mezhebimizde bu görüşler için bir dayanak var mıdır? diye soracak olursan derim ki: Evet var. Nitekim ben *er-Risâletü'l-Mardiyye fi'l-Erâzi'l-Mısriyye* adlı risâlede bunu beyan ettim. Muhakkik İbnü'l-Hümâm'a bu husus sorulduğunda şöyle cevap vermiştir: "Allah korusun ama eğer müslümanların ihtiyacı olursa devlet başkanı (imam) bunları satabilir!" Ben de mezkûr risâlede maslahat söz konusu olduğunda, bu vakıfların satımının câiz olduğunu beyan etmiştim. Hatta müteahhir dönem fakihlerin fetvaya esas görüşüne göre, -tıpkı vasînin ihtiyaç olmasa bile yetimin gayri menkulünü satmasının câiz oluşu gibi- ihtiyaç olmasa bile satılabilir.

Dersen ki: Bu dediklerin emirlerin vakıfları için söz konusudur, sultanların vakıfları için değil.

Derim ki: Bu ikisinin vakfı arasında fark yoktur. Çünkü sultanın beytülmâl vekilinden bir şey satın alması câizdir. Bu aynı zamanda Muhakkik İbnü'l-Hümâm'ın *Fethu'l-Kadîr*'de cevap vermiş olduğu bir olayın da cevabıdır. Eşref Baybars'ın, beytülmâl vekilinden bir arazi satın alıp onu vakfettikten sonra İbnü'l-Hümâm'a sorması üzerine İbnü'l-Hümâm yukarıdaki cevabı vermiştir. Ancak eğer sultan, umumun maslahatı için beytülmâlden bir araziyi vakfetmişse, Kâdîhan, *Fetâvâ*'sında bunun câiz olduğunu söylemiştir. Bu durumda sultanın zikrettiği şartlara her zaman riayet edilmez.

[Yukarıda Asyûtî'den nakledilen] Zorluk durumunda hak sahiplerinin eşit durumda olma konusu, mezhebimizdeki görüşlere aykırıdır. Zira *el-Hâvi'l-Kudsî* adlı eserde şöyle geçmektedir: "İster vakfeden şart koşmuş olsun ister olmasın, vakıf gelirleri öncelikli olarak vakfın tamiratı için kullanılır. Sonra da tamirata yakın olan ve umumî maslahat için kullanılır; mesela cami imamı, medresenin müderrisi gibi. Bunlara yetecek kadar ücret verilir. Sonra da vakıf gelirleri ile aydınlatma araçları (çıra) ve hasır (halı) gibi şeyler alınır."

*el-Hâvi'l-Kudsî*'nin ifadelerinin zâhirinden anlaşıldığı üzere vakıf konusunda öncelikli olanlar imam, müderris, aydınlatma görevlisi, temizlikçi ve bu tür görevleri icra edenlerdir. Çünkü müellif "gibi" ifadesini kullanmıştır. Vakfın nazırı da bu tür görevler kapsamındadır. Her zaman olmasa da tamir dönemlerinde su taşıyıcısı ve bu iş için bir kâtibin buraya da eklenmesi gerekir. Yine vakıf gelirlerini doğrudan tahsil edenler ve [vakıf hayvanlarını] sevk ve idare edenler de bunlara ilhak edilmelidir. Hatib de imama mülhaktır, hatta hatip cuma namazının imamıdır.

فإن قلتَ: هل في مذهبنا لذلك أصل؟ قلتُ: نعم كما بيّنتُه في «الرسالة المرضية في الأراضي المصرية» وقد سئل عن ذلك المحقّق ابن الهمام فأجاب بأن للإمام البيع إذا كان بالمسلمين حاجة والعياذ بالله تعالى، وبيّنتُ في الرسالة أنه إذا كان فيه مصلحة صح وإن لم يكن لحاجة كبيع عقار اليتيم على قول المتأخرين المفتى به.

فإن قلتَ: هذا في أوقاف الأمراء، أما في أوقاف السلاطين فلا.

قلتُ: لا فرق بينهما؛ فإن للسلطان الشراء من وكيل بيت المال، وهي جواب الواقعة التي أجاب عنها المحقّق في فتح القدير، فإنه سئل عن الأشرف برسباي إذا اشترى من وكيل بيت المال أرضًا ثم وقفها فأجاب بما ذكرناه، أما إذا وقف السلطان من بيت المال أرضًا للمصلحة العامة فذكر قاضيخان في فتاويه جوازه ولا[١] يراعى ما شرطه دائمًا.

وأما استواء المستحقين عند الضيق فمخالف لمذهبنا، لما[٢] في الحاوي القدسي: الذي يبدأ به من ارتفاع الوقف عمارته شرط الواقف أم لا، ثم ما هو أقرب إلى العمارة وأعم للمصلحة كالإمام للمسجد والمدرس للمدرسة يصرف إليهم قدر كفايتهم ثم السراج والبساط كذلك، انتهى.

وظاهره أن المقدم في الصرف الإمام والمدرس والوقاد والفراش وما كان بمعناهم لتعبيره بـ«الكاف»،[٣] فما[٤] كان بمعناهم الناظر، وينبغي إلحاق الشاد زمن العمارة والكاتب بهم لا في كل زمان، وينبغي إلحاق الجابي المباشر للجباية بهم والسواق ملحق بهم أيضًا، والخطيب ملحق بالإمام بل هو إمام الجمعة،

---

١ س ف د ن: وهل. الحموي: قوله «ولا يراعى ما شرطه دائما» كذا في نسخة عمر بن أولجائي وفي أكثر النسخ «وهل يراعى ما شرطه دائما» وعلى النسخة الأولى قال بعض الفضلاء: إن قوله دائما ظرف للمنفي لا للنفي فيكون المراد رفع الإيجاب الكلي لا السلب الكلي، وجعله ظرفا للنفي يستدعي السلب الكلي.

٢ ح د- لما.

٣ أي بقول «كالإمام».

٤ ن: فمما.

Ancak *el-Hâvi'l-Kudsî* müellifi, müderrisi "medrese müderrisi" ile kayıtlamıştır. Zâhire göre burada cami müderrisi dışarıda bırakılmıştır. İkisi arasındaki fark kapalı değildir. Çünkü medrese müderrisi olmadığında medrese tatil olmaktadır. Bu yüzden medrese müderrisinin ayakta tutulmaya ihtiyacı daha açıktır. Rum diyarındaki (Anadolu) müderrisler böyledir. Cami medreselerine gelince -ki Mısır diyarındaki müderrislerin çoğu böyledir- bunların gelmemesi durumunda tatil söz konusu olmamaktadır. Medrese müderrisi ancak vakfedenin ileri sürdüğü şartın hükmüne bağlı olarak tedrise devam ettiğinde şeâir-i vakıftır. Zamanımızdaki müderrisler ise açık olduğu üzere, şeâir-i vakıf değildir.

*el-Hâvi*'de geçenlerin zâhiri, imam ve müderrisin, diğer şeâir-i vakfa takdim edileceğini göstermektedir. Zira bu gruplar arasında "sonra (*sümme*)" ifadesini kullanmaktadır. Bunu öğrendiysen; vakıf şahidinin, tahsildarın, -imaret olmadığı dönemde- su taşıyıcısının, sebil görevlisinin, korumanın, gelmeyen öğrencilerin kaydını tutan görevlinin, kitapları muhafaza edenin ve diğer vazife sahiplerinin de şeâirden olmadığı da senin için açığa çıkmış olur. Müezzinlerin imamlara ilhak edilmesi gerekir. Yine namaz vakitlerini belirleyenlerin, caminin kendilerine çok fazla ihtiyacı olması sebebiyle, imama ilhak edilmesi gerekir. *el-Hâvî*'deki ifadelerin zâhiri zikrettiğimiz kişilerin takdim edilmesini gerektirmektedir. Vakfeden, zorluk durumunda lehtarların eşit olmasını şart koşmuş olsa bile bunlar takdim edilir çünkü vakfeden bu kişileri vakfın imareti gibi kılmıştır. Dolayısıyla nasıl ki vakfeden, vakfın imareti ile hak sahiplerinin eşit olmasını şart koştuğunda bu şarta itibar edilmiyor ve imaret hak sahiplerine takdim ediliyorsa aynı şekilde burada söz konusu kişiler diğerlerine takdim edilir.

*Câmekiyye*'nin [vazifelilere verilen maaş], hem ücret yönü hem sıla yönü hem de sadaka yönü bulunmakta olup her bir yön kendisine uygun olan kişilere verilir. [İmam ve müezzinde olduğu gibi] hizmeti doğrudan vaktinde yapması ve buna denk gelen belirli maaşın kendisine verilmesi açısından ve yine zenginlere de verilmesinin helal olması açısından *ücret* yönünü; hak sahibinin belirli maaşı kabzettikten sonra ölmesi veya azledilmesi durumunda, senenin çalışmadığı dönemlerindeki payın kendisinden geri alınmaması açısından *sıla* yönünü; vakfın aslının sahih olması için de *sadaka* yönünü itibara aldık; zira vakfın başlangıç itibariyle zenginlere yapılması sahih değildir.

ولكن قيّد المدرّس بمدرّس المدرسة وظاهره إخراج مدرّس الجامع ولا يخفى ما بينهما من الفرق فإن مدرس المدرسة إذا غاب تعطلت المدرسة فهو أقرب إلى العمارة كمدرسي الروم، وأما مدرس الجامع كأكثر المدرسين بمصر فلا ولا يكون مدرس المدرسة من الشعائر إلا إذا لازم التدريس على حكم الشرط، أما مدرسو زماننا فلا، كما لا يخفى.

وظاهر ما في الحاوي تقديم الإمام والمدرّس على بقية الشعائر لتعبيره بـ«ثم»، فإذا علمتَ ذلك ظهر لك أن الشاهد والمباشر والشاد في غير زمن العمارة والمُزَمَّلاتي والشِّحْنة وكاتب الغيبة وخازن الكتب وبقية أرباب الوظائف ليسوا منهم، وينبغي إلحاق المؤذنين بالإمام، وكذا الميقاتي لكثرة الاحتياج إليه للمسجد، وظاهر ما في الحاوي تقديم مَن[1] ذكرناه ولو شرط الواقف الاستواء عند الضيق؛ لأنه جعلهم كالعمارة ولو شرط استواء العمارة بالمستحقين لم يعتبر شرطه وإنما تقدّم عليهم فكذا هم.

الجامَكية في الأوقاف لها شبه الأجرة وشبه الصلة وشبه الصدقة فيعطى كل شبه ما يناسبه، فاعتبرنا شبه زمن الأجرة في اعتبار زمن المباشرة وما يقابله من المعلوم والحل للأغنياء وشبه الصلة باعتبار أنه إذا قبض المستحق المعلوم ثم مات أو عزل فإنه لا يسترد منه حصة ما بقي من السنة وشبه الصدقة لتصحيح أصل الوقف فإنه لا يصح على الأغنياء ابتداء.

---

[1] ح: ما.

Müderris, söz gelimi vakıf geliri gelmeden ve açığa çıkmadan önce sene içerisinde vefat eder ve bu vefatı da bir süre çalıştıktan sonra olursa veya bir süre çalıştıktan sonra görevden azledilirse, bu durumda gelirin dağıtıldığı vakitte ne kadar çalıştığına ve ondan sonraki müderrisin ne kadar süreyle çalıştığında bakılmalıdır. Sonra yıllık pay, her iki müderrise verilir ve her birinin çalıştığı süre kadarı kendisine verilir. Dolayısıyla gelirin gelmiş ve müderrisin buna yetişmiş olması hususu dikkate alınmaz ve bu açıdan bunların vakıfta dikkate alındığı çocukların haklarından farklıdır. Bu konuda çocuklar ile müderris, fakih ve diğer vazifeliler arasında fark bulunmaktadır.[1] Bu, fıkha daha çok benzeyen ve daha adil bir hükümdür. Nitekim Tarsûsî, *Enfe'u'l-Vesâil*'de bu şekilde yazmıştır. Sonra bil ki: Kiraya verilmiş vakıflar haricinde çocuklar hakkında vakıfta gelirin gelme zamanı üç kısım olarak itibara alınmıştır. Her dört ay, bir kısım olup her bir kısma yetişmiş olmak gerekir. Buna göre dört ay tamamen dolduktan sonra hâlâ hayatta olan çocuk o payı almaya hak kazanır. Dört ayın sonunda hayatta değilse pay alamaz. *Fethu'l-Kadîr*'de böyle geçmektedir.

Vakıf malını kiraya veren kişinin ölmesi ile icâre fesholmuş olmaz. Ancak iki mesele bunun istisnâsıdır. Birincisi vakfedenin kiraya verdikten sonra irtidad etmesi, sonra da ölmesi durumudur. Çünkü irtidad edince vakıf bâtıl olmakta ve vârislerine intikal etmektedir. İkincisi ise önce arazisini kiraya verip ardından onu belli bir yere vakfetmesi sonra da ölmesi durumudur. Bu iki durumda icâre kendiliğinden fesholur. İbn Vehbân, şerhinin sonunda bunu zikretmektedir.

Vakıf nâzırı, bir kişiyi ücretle tuttuktan sonra, tuttuğu işçi kaçar ve üzerinde de vakıf malı bulunursa, nâzır bunu tazmin etmez. *Tatarhâniyye*'de böyle geçer. Ancak eğer nâzır, vakfın odunları konusunda itinasız davranır ve zayi olursa bunu tazmin eder.

Bir kimse, başkasının elinde bulunan arazinin vakıf olduğunu ikrar etse, arazi elinde bulunan adam ise bunu yalanlasa, vakıf olduğunu ikrar eden adam daha sonra da o araziyi satın alsa veya ona miras olarak kalsa bu durumda, adam kendi zannından sorumlu olduğu için, o arazi vakıf olur. Biz bunun benzer örneklerini ikrar bölümünde yazdık.

---

1 Çocukların payı sılaya benzemekteyken müderris ve diğer vazifelilerin payı ücrete benzemektedir. Bk. Hamevî, *Gamzü Uyûni'l-Besâir*, II, 249.

فإذا مات المدرس في أثناء السنة مثلا[1] قبل مجيء الغلة وقبل ظهورها وقد باشر مدة ثم مات أو عزل ينبغي أن ينظر وقت قسمة الغلة إلى مدة مباشرته وإلى مباشرة من جاء بعده ويبسط المعلوم على المدرسين وينظر كم يكون منه للمدرس المنفصل والمتصل فيعطى بحساب مدته، ولا يعتبر في حقه اعتبار زمان مجيء الغلة وإدراكها كما اعتبر في حق الأولاد في الوقف، بل يفترق[2] الحكم بينهم وبين المدرس والفقيه وصاحب وظيفة ما، وهذا هو الأشبه بالفقه والأعدل، كذا حرره الطرسوسي في أنفع الوسائل. ثم اعلم أن اعتبار زمن مجيء الغلة في حق الأولاد في غير الأوقاف المؤجرة على الأقساط الثلاثة، كل أربعة أشهر قسط فيجب اعتبار إدراك القسط فكل من كان مخلوقًا قبل تمام الشهر الرابع حتى تم وهو مخلوق استحق القسط ومن لا فلا، كما في فتح القدير.

لا تنفسخ الإجارة بموت المؤجر للوقف إلا في مسألتين: ما إذا آجرها الواقف ثم ارتد ثم مات لبطلان الوقف بردته فانتقلت إلى ورثته، وفيما إذا آجر أرضه ثم وقفها على معيّن ثم مات تنفسخ، ذكره ابن وهبان في آخر شرحه.

الناظر إذا آجر إنسانًا فهرب ومال الوقف عليه لم يضمن، كما في التاتارخانية، بخلاف ما إذا فرط في خشب الوقف حتى ضاع فإنه يضمنه.

أقر بأرض في يد غيره بأنها وقف وكذبه ثم اشتراها أو ورثها صارت وقفًا مؤاخذة له بزعمه، وقد كتبنا نظائرها في الإقرار.

---

١ ن ف- مثلا.
٢ ن: يفرق.

[Mısır'da] şöyle bir olay gerçekleşti: Bir kimse, "Falancanın çocuklarına, sonra da onların çocuklarına, sonra da falanca emîre, ondan sonra da onun zürriyetine ve nesline vakfettim ama sadece erkek olanlarına, kadınlarına değil. Erkeklerin çocukları bitince de şu cihete sarf edilsin." diyor. Bu durumda buradaki "erkekler" kaydı hangi anlama gelir? 1) Hem babaları (usul) hem de çocukları (fürû) kapsayıp da kadınlar ve kadınların çocukları vakfa hak kazanmayacak mıdır? 2) Babaları değil sadece çocukları kapsayıp da kadınların çocuklarından olsa da erkek çocuklar hak kazanacak mıdır? 3) Çocukları değil sadece babaları kapsayıp da oğlun tüm çocukları, kız da olsa vakfa hak kazanacak mıdır? Ben buna şöyle cevap verdim: Buradaki kayıt babaları kapsar, çocukları kapsamaz. Çünkü aslolan, birbirine atfedilen kelimelerde vasfın en son kısma[1] râci olmasıdır. Nitekim alimler, "Evlenilmesi haram olan kadınlar" bahsinde Allah Teâlâ'nın "*Kadınlarınızın anneleri ve üvey kızlarınız…*" ifadesinden sonra gelen "*Evlenip zifafa girdiğiniz kadınlardan*"[2] ifadesinde [atfın en son gelen üvey kızlara gittiğini söyleyerek] bunu açıkça ifade etmişlerdir. Ayrıca zâhire göre vakfedenin amacı kızlarının çocuklarını vakıftan mahrum etmek -çünkü ister kız ister erkek olsun, çocuklar babalarına nispet edilir- ve kız da olsa vakfı erkek çocukların çocuklarına tahsis etmektir -çünkü kız çocukları da kendilerine nispet edilmektedir.- Nitekim vakfedenin sözlerinin sonunda "Erkeklerin çocukları bitince de şu cihete sarf edilsin." ifadesi de bunun karînesidir. Çünkü burada "erkeklerin oğulları" ve yine "çocukların oğulları" denilmemiş bunun yerine "erkeklerin çocukları" denilmiştir. [Çocuk ifadesi ise hem erkek hem kız çocuğu kapsar.] Yüce olan Allah en iyi bilendir.

Sonra bana bazı Şâfiîlerin, bu kayıtları hem babalar hem de çocukları kapsadığı görüşüne kail olduğu ve bazı Hanefîlerin de onlara muvafakat ettiği bilgisi ulaştı. İmam İsnevî'nin *Temhîd*'inde şöyle naklettiğini gördüm: "Cümlelerden sonra gelen vasıf, Şâfiîlere göre tüm cümleye, Hanefîlere göre son cümleye döner." Ayrıca Şâfiîlerin burada üzerinde konuştukları konu, atfın "ve (*vâv)*" harfi ile olmasıdır. Eğer atıf "sonra (*sümme*)" harfi ile olursa son cümleye gideceği konusunda [Şâfiîler ile Hanefîler arasında] ittifak vardır.

---

1 Bu, yukarıdaki cümlede "ardından gelen tüm zürriyet ve nesline" ifadesi oluyor. / çev.
2 Nisâ, 4/23.

وقعت حادثة: وقف على أولاده ثم على أولاد أولادهم ثم من بعدهم على الأمير فلان ثم من بعده على ذريتهم ونسلهم وعقبهم من الذكور خاصة دون الإناث، فإذا انقرض أولاد الذكور صرف إلى كذا فهل قوله من الذكور قيد للآباء والأبناء حتى لا يستحق أنثى ولا ولد أنثى أم هو قيد في الأبناء دون الآباء حتى يستحق الذكور ولو من أولاد الإناث أم هو قيد في الآباء دون الأبناء حتى يستحق ولد الذكر ولو كان أنثى؟ فأجبتُ: هو قيد في الآباء دون الأبناء؛ لأن الأصل كون الوصف بعد متعاطفين للأخير، كما صرّحوا به في باب المحرمات في قوله تعالى ﴿من نسائكم اللاتي دخلتم بهن﴾ [النساء، ٤/٢٣] بعد قوله تعالى ﴿وأمهات نسائكم وربائبكم﴾ [النساء، ٤/٢٣]، ولأن الظاهر أن مقصوده[1] حرمان أولاد البنات، لكونهم ينسبون إلى آبائهم ذكورًا كانوا أو إناثًا وتخصيص أولاد الأبناء ولو كانوا إناثًا لكونهم ينسبون إليه، وبقرينة قوله بعده «فإذا انقرض أولاد الذكور» ولم يقل أبناء الذكور ولا أبناء الأولاد. والله سبحانه وتعالى أعلم.

ثم بلغني أن بعض الشافعية جعله قيدًا في الآباء والأبناء ووافقه بعض الحنفية فرأيت الإمام الإسنوي في التمهيد نقل أنّ الوصف بعد الجمل يرجع إلى الجميع عند الشافعية وإلى الأخير عند الحنفية، وأن محل كلام الشافعية فيما إذا كان العطف بـ«الواو»، وأما بـ«ثم» فيعود إلى الأخير اتفاقًا.

---

١ د: المقصود.

Zarûret durumunda vakfın maslahatı için borçlanma (istidâne) ancak kâdı izni ile câizdir. Eğer mütevelli kadıdan uzaksa kendi malı ile alır [sonra vakfa rücû eder]. *Hızânetü'l-Müftîn*'de böyle geçer.

Vakıf nâzırı, nezâret işini başkasına devrederse bu durumda eğer nezâret işi vakfedenin şartı dahilinde yapılmışsa mutlak olarak sahihtir. Ancak vakfeden bunu şart koşmamışsa bu durumda nâzır sağlıklı iken yetki vermişse bu yetki sahih olmaz ancak maraz-ı mevtte iken vermişse sahihtir. *Kunye*, *Tetimme*, *Hizânetü'l-Müftîn* ve diğer kitaplarda böyle geçmektedir. Vakfedenin şart koştuğu durumda vakıf nâzırı başkasına yetki verdikten sonra onu azledemez. Ancak eğer vakfeden, vakıf nâzırına hem yetkilendirme hem de azletme hakkı vermişse o zaman azledebilir. Tarsûsî *Enfe'u'l-Vesâil*'de böyle zikredilmiş ancak maraz-ı mevtte, vakfedenin şart koşmamış olması durumunda yetki verme konusundan bahsetmemiştir. Biz bunun sahih olduğunu kabul ediyoruz. Maraz-ı mevtte tıpkı vasiyet gibi başkasına azil ve yetki verme hakkının olması gerekir.

Bana şöyle bir soru geldi: Vakfeden, belirli bir kişinin vakıf nazırı olmasını, onun ölümünden sonra da nezâret işinin müslümanların hâkimine geçmesini şart koşuyor. Bu durumda eğer vakfedenin şartı ile nâzır olan kişi, yetkiyi başka birine vermişse, kendisinin ölümünden sonra nezâret, hâkime mi intikal eder, yoksa onun yetkilendirdiği kişiye mi? Buna şöyle cevap verdim: Eğer sağlıklı iken yetki vermişse, ölümüyle beraber hâkime intikal eder çünkü bu durumdaki yetki devri sahih değildir. Ancak maraz-ı mevtte iken yetki vermişse, yetki verdiği kişi sağ olduğu sürece hâkime intikal etmez çünkü bu durumda o, asıl kişinin yerine geçer.

Bana gelen bir diğer soru şöyleydi: "Vakfeden tertip üzere önce belirli bir adama, ondan sonra fakirlere şart koşuyor. Ancak daha sonra vakfettiği adam, hakkından feragat ederek başkasına devrediyor. Sonra da adam vefat ediyor. Bu durumda vakıf fakirlere mi intikal eder?" Buna, vakfın fakirlere intikal edeceği şeklinde cevap verdim.

Vakfedenin şartı olmaksızın kâdının, vakıfta bir vazife ihdas etmesi câiz olmadığı gibi kendisi için vazife ihdas edilen kişinin de bunun için gelir alması helal değildir. Ancak kâdı, vakıf için nâzır atama hakkına sahiptir. Nitekim Hüsâmî'nin *Vâkıât*'ında geçtiği üzere vakfedenin şartı olmasa bile kâdının kayyım atama hakkı vardır. Ancak şart yoksa cami için hademe atama hakkı yoktur. Bu zikrettiklerimi Hüsâmî'nin *Vâkıat*'ından istifade ile aldım.

الاستدانة على الوقف لمصالح الوقف عند الضرورة لا تجوز إلا بإذن القاضي، وإن كان المتولي يبعد منه يستدين بنفسه، كذا في خزانة المفتيين.

الناظر إذا فوّض النظر لغيره فإن كان له التفويض بالشرط صح مطلقًا، وإلا فإن فوض في صحته لم يصح، وإن فوض في مرض موته صح، كذا في القنية والتتمة وخزانة المفتيين وغيرها. وإذا صح التفويض بالشرط لا يملك عزله إلا إذا كان الواقف جعل له التفويض والعزل، كما حرره الطرسوسي في أنفع الوسائل، ولم يذكر ما إذا فوّض في مرض موته بلا شرط، وقلنا بالصحة وينبغي أن يكون[١] له العزل والتفويض إلى غيره كالإيصاء.

وسئلت عن ناظر معين بالشرط ثم بعد وفاته لحاكم المسلمين فهل إذا فوّض النظر لغيره ثم مات ينتقل للحاكم أو لا؟ فأجبت بأنه إن فوض في صحته[٢] ينتقل للحاكم بموته لعدم صحة التفويض، وإن في مرض موته لا ينتقل له ما دام المفوَّض له باقيًا لقيامه مقامه.

وعن واقف شرط مرتّبًا لرجل معيّن ثم من بعده للفقراء[٣] ففرغ عنه لغيره ثم مات فهل ينتقل إلى الفقراء[٤]؟ فأجبتُ بالانتقال.

ليس للقاضي أن يقرّر وظيفة في الوقف بغير[٥] شرط الواقف ولا يحلّ للمقرَّر الأخذُ إلا النظر على الوقف. ذكر الحُسامي في واقعاته أن للقاضي نصب القيّم بغير شرط وليس له نصب خادم للمسجد بغير شرط، فاستفدت منها ما ذكرته.

١ ف- يكون.
٢ ف: إن فوض النظر لغيره ثم مات.
٣ ح ف: للقراء.
٤ ح ف: للقراء.
٥ د: بلا.

Fakirlere yapılan bir vakıftan, bir fakire 200 dirhem [ve daha fazla] vermek mekruhtur. Çünkü bunlara verilen sadakadır ve bu açıdan zekâta benzemektedir. Ancak vakfeden, kendi akrabalarından olan fakirlere vakfetmişse bu durumda vasiyet gibi olup 200 dirhem verilmesi mekruh olmaz. *İhtiyâr*'da böyle geçer. Bu meseleden fakirlerin vakfından, bazı alimlere verilen çok miktardaki *mürettebi*n hükmü bilinmiş oldu. Bunu muhafaza et!

Bir kimse fakir akrabalarına vakfetse kişi, fakir ve akrabası olduğuna dair beyyine getirmedikçe sırf iddia ile vakıf gelirine hak kazanamaz. Bunun için akrabalık yönünün ve kişinin hiçbir şeye sahip olmayan fakir olduğunun beyan edilmesi gereklidir. Bir kimsenin nafakası başkasına ait ise ve malı da yoksa bu durumda eğer nafaka ancak hâkimin hükmü ile vacip olan türdense mesela yakın akrabaların nafakası gibiyse, bu durumda o kişi fakir sayılır. Ancak nafaka hâkimin hükmü olmadan da vacip olan türdense o kişi fakir kabul edilmez, mesela küçük çocuğun nafakası böyledir. *İhtiyâr*'da böyle geçer.

Bir sene vakfın tamiri yapılsa ve hak sahiplerinin payı tamamen veya bir kısmı kesilse bu durumda onlardan yapılan kesinti vakıf üzerinde onlar lehine bir borç olarak kalmaz. Çünkü tamir zamanında hak sahiplerinin gelirde payı olmaz. Hatta ister tamir yapılsın ister yapılmasın ihtiyaç zamanında da gelirde hakları olmaz. *Zahîre*'de vakfın tamire ihtiyacı olduğu halde, vakıf nâzırının, lehtarlara pay vermesi durumunda bunu tazmin etmesi gerektiğini belirten sözler yer almaktadır. Bu söylediklerimizin pratik sonucu şurada ortaya çıkmaktadır: Tamirden sonraki senede gelir vakti geldiğinde ve herkese o senenin payı verildikten sonra gelir fazla olursa bu durumda, tamir yapılan senede onlara verilmeyen pay tekrar verilmez.

Bana şöyle bir fetva sorulmuştu: Vakfeden, hak sahiplerinden arta kalan fazla gelirin âzat olmuş olan kölelere verilmesini şart koşsa, bir senede de vakfın tamiri sebebiyle hak sahiplerine gelirden pay verilmese bu durumda ikinci sene artan gelir, hak sahiplerinin mi olur yoksa âzat olmuş kölelerin mi? Ben, yukarıda zikrettiğimiz gerekçelerden hareketle âzat olan kölelerin olur, şeklinde cevap verdim. Yüce Allah en iyi bilendir.

يكره إعطاء فقير من وقف الفقراء مائتي درهم؛ لأنه صدقة فأشبهت الزكاة إلا إذا وقف على فقراء قرابته فلا يكره كالوصية، كذا في الاختيار. ومن هنا يعلم حكم المرتب الكثير من وقف الفقراء لبعض العلماء الفقراء، فليحفظ.

إذا وقف على فقراء قرابته لم يستحق مدعيهما إلا ببينة على القرابة والفقر، ولا بدّ من بيان جهة القرابة ولا بدّ من بيان أنه فقير معدم. ومن له نفقة على غيره ولا مال له فقير إن كانت لا تجب إلا بالقضاء كذوي الرحم المحرم وإن كانت تجب بغير قضاء فليس بفقير كالولد الصغير، كذا في الاختيار.

إذا حصل تعمير الوقف في سنة وقطع معلوم المستحقين كله أو بعضه فما قطع لا يبقى لهم دينا على الوقف؛ إذ لا حقّ لهم في الغلّة زمنَ التعمير، بل زمن الاحتياج إليه عمر أو لا. وفي الذخيرة ما يفيد أن الناظر إذا صرف[1] لهم مع الحاجة إلى التعمير فإنه يضمن، انتهى. وفائدة ما ذكرناه: لو جاءت الغلة في السنة الثانية وفاض شيء بعد صرف معلومهم هذه السنة لا يعطيهم الفاضل عوضًا عما قطع.

وقد استفتيت عما إذا شرط الواقف الفاضل عن المستحقين للعتقاء وقد قطع للمستحقين في سنة شيء[2] بسبب التعمير هل يعطي الفاضل في الثانية لهم أم للعتقاء؟ فأجبتُ للعتقاء لما ذكرناه. والله سبحانه أعلم.

---

١ د ف: أصرف.

٢ ف- شيء.

Vakfın tamire ihtiyacı olduğu halde vakıf nazırının, hak sahiplerine gelir verip sonra bunu tazmin ettiğinde nâzır, hak sahiplerine ödediğini almak üzere rücû eder mi, -zira onlar hak etmedikleri bir şeyi almışlardır-, yoksa rücû etmez mi? Ben buna dair bir ifadeye rastlamadım. Ancak fakihlerimiz nafakalar bahsinde şunu nakletmiştir: Kendisine mal emanet edilen kişi, emanet sahibinin gâib olması durumunda, emanet sahibinin veya kâdının izni olmaksızın emanet sahibinin anne babasına nafaka temininde bulunursa bunu hak sahibine tazmin eder ve daha sonra da anne babasına rücû edemez. Çünkü tazmin edince, anne babaya verdiği nafakanın kendi mülkünden verdiği ortaya çıkmıştır; zira onun mülkiyeti, haksız fiilinin vaktine dayanmaktadır [bu sebeple ödediği nafaka teberru olmuş olur]. Nitekim *Hidâye* ve diğer kitaplarda böyle geçer. Yine fakihler gasp bölümünde der ki: Bir şeyi tazmin eden, haksız fiilindeki vaktinden itibaren tazmin ettiği şeye mâlik olur. Öyle ki bir kimse gasbettiği muayyen malı kaybeder ve sahibine tazminde bulunursa, gasbettiği vakitten itibaren o mala sahip olur. Bu sebeple de tazmin etmeden önce onu satmışsa bu satım nâfiz olur. Yine bir kimse tazmin ettikten sonra gasbettiği köleyi âzat etse bu âzat nâfizdir. Eğer gasbettiği köle, akrabası ise onun hesabına âzat olmuş olur. Nitekim üçüncü fennin mülkiyet bahsinde bunu beyan ettik.

*Kunye*'nin "vakıftaki şartlar" babında yer alan "Vakfeden, borçlarının ödenmesini ve ondan sonra fazla kalan gelirin fakirlere dağıtılmasını şart koşsa ve o sene de vakfedenin hiç borcu çıkmaz ve gelir fakirlere dağıtılırsa ancak daha sonra vakfedenin borcu ortaya çıkarsa, dağıtılan gelir geri alınır." şeklindeki mesele söylediklerimizle çelişmez. Çünkü bu durumda vakıf nâzırı, haksız bir fiilde bulunmamıştır, zira gelirin dağıtılacağı zamanda borç ortaya çıkmamıştır. Ancak vakfedenin gerçekte borcu olduğu için, o geliri alanlar aldıklarına sahip olamamıştır, bu yüzden de vakıf nâzırının onlardan geri isteme hakkı vardır. Bizim meselemizdeki durum ise bundan farklıdır çünkü burada nâzır, vakfın tamire ihtiyacı olduğunu bildiği halde geliri onlara dağıttığı için haksız fiilde bulunmuştur. Yine "Kâdı, kocası gâib olan kadına nafaka vermesi için kocasına borçlu olan birine izin verse ancak koca geldikten sonra da o kadınla evli olduğunu inkâr etse ve [beyyine olmadığı için de] buna dair de yemin etse, bununla ilgili olarak *Attâbiyye*'de geçtiği üzere, koca isterse kadına, isterse parayı veren borçlusuna tazmin ettirir, bu son durumda parayı veren borçlusu da kadına rücû eder." şeklindeki mesele ile de bize itiraz edilemez.

وإذا قلنا بتضمين الناظر إذا صرف[1] لهم مع الحاجة إلى التعمير هل يرجع عليهم بما دفعه لكونهم قبضوا ما لا يستحقونه أو لا؟ لم أره صريحًا، لكن نقلوا في باب النفقات أنّ مودَع الغائب إذا أنفق الوديعة على أبوي المودِع بغير إذنه وإذنِ القاضي فإنه يضمن وإذا ضمن لا يرجع عليهما؛ لأنه لما ضمن تبين أن المدفوع ملكه لاستناد ملكه إلى وقت التعدي، كما في الهداية وغيرها. وقالوا في كتاب الغصب إن المضمونات يملكها الضامن مستندًا إلى وقت التعدي حتى لو غيب الغاصب العين المغصوبة وضمنه المالك ملكها مستندًا إلى وقت الغصب فينفذ بيعه السابق، ولو أعتق العبد المغصوب بعد التضمين نفذ ولو كان محرمه عتق عليه، كما بيناه في النوع الثالث من بحث الملك.

ولا يخالفه ما في القنية من باب الشروط في الوقف «لو شرط الواقف قضاء دينه ثم يصرف الفاضل إلى الفقراء فلم يظهر دين في تلك السنة فصرف الفاضل إلى المصرف المذكور ثم ظهر دين على الواقف يسترد ذلك من المدفوع إليهم انتهى»؛ لأن الناظر ليس بمتعدٍّ في هذه الصورة لعدم ظهور الدين وقت الدفع فلم يملكه القابض فكان للناظر استرداده، بخلاف مسألتنا؛ لأنه متعدّ لكونه أصرف عليهم مع علمه بالحاجة إلى التعمير. وكذا لا يرد ما «إذا أذنه القاضي بالدفع إلى زوجة الغائب فلما حضر جحد النكاح وحلف، فإنه قال في العتابية: إن شاء ضمن المرأة وإن شاء ضمن الدافع ويرجع هو على المرأة انتهى»؛

---

[1] د س: أصرف.

Çünkü burada ödeme yapan borçlu, ödediği zamanda haksız bir fiilde bulunmamış ve hatanın kâdı tarafından verilen izinde olduğu ortaya çıkmıştır. Ödeme yapan borçlu, kâdının verdiği iznin sahihliğine binaen ödeme yapmıştır. Bu yüzden de kadına rücû etme hakkı vardır. Çünkü ödeme yapan bu kişi, her ne kadar tazmin ettiği esnada ödediği şeye mâlik olsa da yaptığı ödeme bir teberru değildir.

*Nevâzil*'de şöyle geçer: "Ebû Bekir'e [el-İskâf] soruldu: Bir adam camiye bir hane vakfediyor ve caminin tamirinden arta kalan gelirin fakirlere verilmesini şart koşuyor. Sonra vakfın geliri toplanıyor ve caminin herhangi bir tamire ihtiyacının olmadığı anlaşılıyor. Bu durumda bu gelir fakirlere verilmeli mi? Ebû Bekir dedi ki: Gelir çok fazla olsa bile fakirlere verilmez çünkü cami için yeni bir tamir ihtiyacının ortaya çıkması ve konağın da gelir getirmeme durumu söz konusu olabilir. Fakih [Ebülleys es-Semerkandî] der ki: Fakih Ebû Cafer'e de aynı soru soruldu, o da aynı cevabı verdi. Benim tercihime göre, eğer vakıf nâzırı, toplanan gelirin, cami ve konağın tamire ihtiyacı olması halinde bunlara yetecek miktarda olduğunu bilirse bu durumda ihtiyaçtan fazla olan miktarı vakfedenin şart koştuğu üzere fakirlere dağıtması câiz olur." -Ondan alıntı bitti.-

Biz bu meseleden şunu çıkarıyoruz: Fakîh'in [Ebülleys] tercih ettiği görüşe göre vakfeden önce tamiri, sonra kalan gelirin hak sahiplerine verilmesini şart koşarsa, -nitekim Kahire'deki vakıflarda böyle gerçekleşiyor-, bu durumda vakıf nâzırının, o anda vakıf tamire ihtiyaç duymasa bile ileride tamire yetecek miktardaki geliri tutması vaciptir. Yine buna göre nâzırın, vakfedenin her sene için tamiri öncelemeyi şart koşması ile bundan bahsetmemiş olmasını ayırması gerekir. Çünkü tamirin öncelenmesini şart koşmadığı durumda sadece tamire ihtiyaç duyulması halinde tamir öncelenir ancak ihtiyaç olmadığında bunun için para biriktirilmez. Tamirin öncelenmesini şart koşması durumunda ise hem ihtiyaç durumunda tamir öncelenir hem de ihtiyaç olmadığında bunun için para biriktirilir. Sonra da fazladan kalan geliri ayırır çünkü vakfeden, tamirden artan geliri fakirlere ait kılmıştır. Evet, eğer vakfeden, tamire ihtiyaç duyması halinde tamiri öncelemeyi şart koşmuşsa, bu durumda tamire ihtiyaç yoksa biriktirilmez. Buna göre vakıf nazırı her sene tamire yetecek kadar para biriktirir. Bu noktada "Vakfın buna ihtiyacı yoktur." denilemez çünkü *Nevâzil*'de bu durum "Çünkü cami için yeni bir tamir ihtiyacının çıkması ve konağın da gelir getirmeme durumu söz konusu olabilir." şeklinde gerekçelendirildi.

لأنه غير متعدّ وقت الدفع، وإنما ظهر الخطأ في الإذن فإنما دفع بناء على صحة إذن القاضي فكان له الرجوع عليها؛ لأنه وإن ملك المدفوع بالضمان فليس بمتبرع.

وفي النوازل: سئل أبو بكر عن رجل وقف دارًا على مسجد على أن ما فضل من عمارته فهو للفقراء فاجتمعت الغلة والمسجد لا يحتاج إلى العمارة هل يصرف إلى الفقراء؟ قال: لا تصرف إلى الفقراء وإن اجتمعت غلة كثيرة؛ لأنه يجوز أن يحدث للمسجد حدث والدار بحال لا تغلّ. قال الفقيه: سئل الفقيه أبو جعفر عن هذه المسألة فأجاب هكذا، ولكن الاختيار عندي أنه إذا علم أنه قد اجتمع من الغلة مقدار ما لو احتاج المسجد والدار إلى العمارة أمكن العمارة منها صرف الزيادة على الفقراء على ما شرط الواقف، انتهى بلفظه.

فقد استفدنا منه أن الواقف إذا شرط تقديم العمارة ثم الفاضل عنها للمستحقين كما هو الواقع في أوقاف القاهرة فإنه يجب على الناظر إمساك قدر ما يحتاج إليه للعمارة في المستقبل وإن كان الآن لا يحتاج الموقوف إلى العمارة، على القول المختار للفقيه، وعلى هذا فيفرق بين اشتراط تقديم العمارة في كل سنة والسكوت عنه فإنه مع السكوت تقدم العمارة عند الحاجة إليها ولا يدخر لها عند عدم الحاجة إليها ومع الاشتراط تقدم عند الحاجة ويدخر لها عند عدمها ثم يفرق الباقي؛ لأن الواقف إنما جعل الفاضل عنها للفقراء، نعم إذا اشترط الواقف تقديمها عند الحاجة إليها لا يدّخر لها عند الاستغناء، وعلى هذا فيدخر الناظر في كل سنة قدرًا للعمارة، ولا يقال إنه لا حاجة إليه؛ لأنا نقول قد علّله في النوازل بجواز أن يحدث للمسجد حدث والدار بحال لا تغلّ.

Hasılı; caminin harap olması veya vakıf malının bir bölümünün harap olması ve vakfın da bir gelirinin olmaması mümkün olabilir. Dolayısıyla tamir için herhangi birikim yapmadan tüm gelirin fakirlere sarf edilmesi baştan itibaren tamir edilmesi şart koşulan vakıf malının harap olmasına sebep olabilir.

Vakfedenin atadığı vasî, kendisini atayanın tüm malı üzerinde tasarruf hakkına sahip olduğu gibi, tüm vakıfları üzerinde de nezâret yetkisine sahiptir. Bir kimse birini vasî kıldıktan sonra başka birini vasî kılsa bu durumda ikincisi vasî olur ancak nâzır olmaz. *Attâbiyye*'nin vakıf bölümünde böyle geçer. Ancak bunun hukuk mantığı (*vech*) bana zâhir olmadı. Çünkü fakihlerin vasiyet konusunda zikrettiklerinin muktezasına göre, birincisini azletmediği sürece, her ikisinin de vasî olması gerekir. İkisi de vasî olduğuna göre her ikisinin de nâzır olması gerekirdi. Bunun üzerinde düşün ve başka kaynaklara da müracaat et!

## ALIM SATIM BÖLÜMÜ

Ceninle ilgili hükümleri burada ele alacağız. Bunun sebebi ise ceninin satılmasının câiz olmamasıdır. Birçok konuda cenin annesine tâbidir. Bunlar 1) Köle âzadı 2) Mutlak tedbir (müdebber kılma). Ancak *Zahîriyye*'de geçtiği üzere mukayyet tedbirde cenin annesine tâbi değildir. 3) Ümmüveled 4) Kitâbet 5) Aslî hürriyet 6) Kölelik 7) Mülkiyet sebeplerinden biriyle elde edilen mülkiyetler 8) Eski sahibin hakkının kendisine sirayet etmesi 9) Fâsid akitle alınıp geri alma hakkının olması durumunda 10) Borçta. Borç için annesi ile beraber satılır 11) Kurban konusunda 12) Rehinde. Toplam 12 mesele olup *metinler*de yer almayanlar *Câmi'u'l-Fusûleyn*'den alınmıştır.

Rehinde cenin, annesine tâbidir. Buna göre rehin olan câriye, bir çocuk doğurursa, çocuk annesiyle beraber rehin olur. Bununla beraber, kiraya verilmiş, kefil olmuş, gasbedilmiş ve hizmet etmesi vasiyet edilmiş olan câriyeler çocuk doğurursa, çocuklar annelerine tâbi olmazlar. Zeylaî'nin rehin bölümünde böyle geçmektedir.

وحاصله جاز خراب المسجد أو[1] بعض الموقوف والموقوف لا غلة له فيؤدي الصرف إلى الفقراء من غير ادخار[2] شيء للتعمير إلى خراب العين المشروط تعميرها أوّلًا.

وصي الواقف ناظر على أوقافه كما هو متصرّف في أمواله، ولو جعل رجلًا وصيًّا بعد جعل الأوّل كان الثاني وصيًّا لا ناظرًا، كما في العتابية من الوقف. ولم يظهر لي وجهه؛[3] فإن مقتضى ما قالوه في الوصايا أن يكونا وصيين حيث لم يعزل الأوّل فيكونان ناظرين فليتأمل وليراجع غيره.

## كتاب البيوع

أحكام الحمل ذكرناها هنا لمناسبة أنه لا يجوز بيعه، هو تابع لأمه في أحكام العتقِ والتدبير المطلق لا المقيد، كما في الظهيرية، والاستيلادِ والكتابة والحرية الأصلية والرق والملك بسائر أسبابه وحق المالك القديم يسري إليه وحق الاسترداد في البيع الفاسد وفي الدين فيباع مع أمه للدين وحق الأضحية والرهن، فهي اثنا[4] عشر مسألة، وما زاد على ما في المتون من جامع الفصولين.

ويتبعها[5] في الرهن فإذا ولدت المرهونة كان رهنًا معها، بخلاف المستأجرة والكفيلة[6] والموصى بخدمتها فإنه لا يتبعها[7]، كما في الرهن من الزيلعي.

١ ح ف د: و.
٢ ف: إدخال.
٣ س: وجه.
٤ د: اثنتا.
٥ ف: تبعها.
٦ د ف: والكفيل.
٧ ف: لا يبيعها.

Ben şu meselenin hükmünü şu ana kadar görmedim: "Bir kimse 'bir câriyeyi ve karnındaki yavruyu' satsa veya 'karnındaki yavruyla beraber satsa' veya 'karnındaki yavruyla' satsa veya bu şekilde bir hayvan satsa bunun hükmü ne olur?" Eğer biz bu meseleleri "bir kimsenin, karnındaki yavruyu hariç tutarak câriyeyi satması" meselesine benzetirsek -ki burada fakihler yavrunun meçhul olması ve malumdan yapılan bir istisnâ olması hasebiyle tümünü meçhul kabul ederek bu akdi fâsid görmüşler- bu durumda bu akitlerin de fâsid olduğunu söyleriz. Çünkü burada malum ile meçhul cemedilmiş olmaktadır. Ancak ben bunu bir yerde açıkça görmedim. *Fethu'l-Kadîr*'de geçtiğine göre, karnındaki yavru âzat edildikten sonra câriye annesini satmak câiz değildir ancak hibe etmek câizdir. En sahih görüşe göre yavru müdebber kılındıktan sonra annesi hibe de edilemez. *Mebsût*'ta böyle geçer. Ben şu meselenin hükmüne rastlamadım: "Bir kâfire ait kâfir bir câriyenin, bir kâfirden hamile kalması ve daha sonra onu hamile bırakan kocasının müslüman olması durumunda, câriyenin sahibine onu satması emredilir mi? Çünkü doğacak yavru babasının müslüman olması sebebiyle müslüman olacaktır, oysa câriyenin efendisi kâfirdir."

Cenine icâre verme konusunun hükmüne[1] şimdiye kadar denk gelmedim. Ancak hükmün sahih olması gerekir. Zira ma'dûma icâre câiz iken bunun evleviyetle câiz olması gerekir. Vasiyet gibi vakfın da cenine yapılmasının sahih olması gerekir, hatta evleviyetle sahih olması gerekir. Annesine tâbi olması noktasında ceninin insan olması ile hayvan olması arasında fark yoktur. Bu yüzden hayvanlardan doğan yavrular, erkeğe değil, dişi hayvana sahip olana ait olur. *Bezzâziyye*'nin kerâhiyet bölümünde böyle geçmektedir.

Cenin, cinayet konusunda annesine tâbi olmaz, bu yüzden böyle bir durumda annesiyle beraber cinayet velisine[2] verilmez. Yine hibeden rücû hakkı konusunda da annesine tâbi değildir. Saime hayvanlarda fakire verilen zekât hakkına hayvanların yavruları dahil değildir. Anneye kısas düştüğünde ve had gerektiğinde cenin dahil değildir, bu yüzden çocuk doğuncaya dek annesi öldürülmez, ona had uygulanmaz. Hayvanın usulüne uygun kesilmesiyle cenin de kesilmiş olmaz. Ceninin anneye tâbi olmadığı meselelerin sayısı altı tane olmuş oldu. Kefâlet, icâre ve hizmetin vasiyeti konusunda da cenin, annesine tâbi olmaz. Böylece toplamda dokuz mesele olmuş oldu.

---

1 Celeb Muslihüddîn'e göre burada vakfın icâresinden elde edilen gelirin cenine verilmesi kastedilmektedir. / çev.

2 Bir öldürme veya yaralama olayında mağdur/maktul tarafın velisi. / çev.

ولـم أرَ الآن حكـم مـا إذا بـاع جاريـة وحملهـا أو مـع حملهـا أو بحملهـا أو دابـة كذلـك، فـإن عللنـا قولهـم بفسـاد البيـع فيمـا لـو بـاع جاريـة إلا حملهـا بكونـه مجهـولا استثناه مـن معلـوم فصـار الـكل مجهـولا نقـول[1] هنـا بفسـاد البيـع لكونـه جمع بيـن معلـوم ومجهـول، لكـن لـم أره صريحًا. وفـي فتـح القديـر بعـد مـا أعتق الحمـل لا يجـوز بيـع الأم ويجـوز هبتهـا ولا يجـوز هبتهـا بعـد تدبيـر الحمـل علـى الأصـح، كـذا فـي المبسـوط. ولـم أرَ حكـم مـا إذا حملـت أمـة كافـرة لكافـر مـن كافر فأسلم هل يؤمر مالكها ببيعها لصيرورة الحمل مسلمًا بإسلام أبيه ولحال أن سـيده كافـر؟

ولـم أرَ الآن حكـم الإجـارة لـه، وينبغـي فيـه الصحـة؛ لأنهـا تجـوز للمعـدوم فالحمـل أولـى. وينبغـي أن يصـح الوقـف عليـه كالوصيـة بـل أولـى، ولا فـرق بيـن كـون الجنيـن تبعـا لأمـه بيـن بنـي آدم والحيوانـات فالولـد منهـا لصاحـب الأنثـى لا لصاحـب الذكـر، كـذا فـي كراهيـة البزّازيـة.[2]

ولا يتبـع أمـه فـي الجنايـة فـلا يدفـع معهـا إلـى وليهـا، وكـذا لا يتبعهـا فـي حـق الرجـوع فـي الهبـة، ولا فـي حـق الفقـراء فـي الـزكاة فـي السـائمة، ولا فـي وجـوب القصـاص علـى الأم ولا فـي وجـوب الحـد عليهـا فـلا تقتـل ولا تحـد إلا بعـد وضعهـا، ولا يتزكـى الجنيـن بزكـاة أمـه، فـلا يتبعهـا فـي سـتة مسـائل، ولا يتبعهـا فـي الكفالـة والإجـارة والإيصـاء بخدمتهـا فهـي تسـع.

---

١ ن ف: لا نقول.

٢ د ف– ولـم أر الآن حكـم الإجازة لـه وينبغي فيه الصحة؛ لأنها تجوز للمعدوم فالحمـل أولـى وينبغي أن يصح الوقف عليه كالوصية، بل أولى ولا فرق بين كون الجنين تبعا لأمه بين بني آدم والحيوانات فالولد منها لصاحب الأنثى لا لصاحب الذكر كذا في كراهية البزازية.

Cenin, annesine bitişik olduğu sürece ona münferit bir hüküm bina edilmez. Bu yüzden ona bitişik olduğunda cenin satılamaz, hibe edilemez. Ancak 11 meselede münferit hüküm verilir. Bunlar 1) Ceninin âzat edilmesi 2) Ceninin müdebber kılınması 3) Cenini vasiyet etmek 4) Cenin lehine vasiyet etmek 5) Cenine dair ikrarda bulunmak 6) Cenin lehine ikrarda bulunmak, -ancak bu ikrar ve vasiyetin metin kitaplarının ilgili bölümünde zikredilen şartlara uygun olması gerekir- 7) Nesebi sabit olur 8) Annesine nafaka verilmesi vacip olur 9) Mirasçı olur 10) Mûris olur. Nitekim cenin için verilen *gurre* vârisleri arasında bölüştürülür. 11) Bir kadının, kendi câriyesinin karnındaki yavru karşılığında kocasıyla muhâlea yapması sahihtir, bu durumda çocuk altı aydan önce doğarsa muhâlea bedeli olarak kocaya ait olur.

Çocuk doğduktan sonra hiçbir hükümde annesine tâbi olmaz. Ancak bir mesele bunun istisnâsıdır. O mesele de câriye olan annenin bir beyyineye dayalı olarak istihkak edilmesi durumudur. Bu durumda çocuk da annesine tâbi olur. Ancak ikrar sebebiyle istihkak edilmişse çocuk ona tâbi olmaz. *Kenz*'de böyle geçmektedir. Burada ikinci bir istisnâdan da bahsedilebilir: Hayvan satıldığı zaman, eğer akit esnasında yavrusu da onunla beraberse, müftâbih görüşe göre yavru da satıma dahil olur.

Malın bir kusurdan dolayı hâkim kararıyla iade edilmesi, herkes açısından fesihtir. Ancak iki mesele bunun istisnâsıdır. Birincisi satıcı semeni birine havâle eder, sonra da bir kusurdan dolayı hâkim kararıyla mal kendisine iade edilirse bu durumda havâle bâtıl olmaz. İkincisi, menkul bir mal, kusurdan dolayı hâkim kararıyla satıcıya iade edildikten sonra [teslim alınmamışsa] satıcının bunu müşteri dışında başka birine satması câiz değildir. Eğer bu durumda fesih kabul edilseydi satılması câiz olurdu. Fakih Ebû Cafer bu konuda şöyle demiştir: "Önceden bizim zannımız kabzdan önce malın, müşteri veya başka birine satımının câiz olduğu şeklindeydi çünkü bu, herkes hakkında fesihtir. Bunu da ikâleden sonraki satıma kıyas ediyorduk. Ta ki biz İmam Muhammed'in bu konuda kabzdan önce malın satımının mutlak olarak câiz olmadığına dair ifadelerini gördük." *Zahîre*'nin alım satım bölümünde böyledir.

ولا يفرد بحكم ما دام متصلا بها فلا يباع ولا يوهب، إلا في مسائل إحدى عشرة يفرد بها في الإعتاق والتدبير والوصية به وله والإقرار به وله بالشرط المذكور في المتون في الوصية والإقرار[1] ويثبت نسبه وتجب نفقته لأمه ويرث ويورث فإن ما يجب فيه من الغرة يكون موروثًا بين ورثته ويصح الخلع على ما في بطن جاريتها ويكون الولد له إذا ولدت لأقل من ستة أشهر.

ولا يتبع أمه في شيء من الأحكام بعد الوضع إلا في مسألة وهي ما إذا استحقت الأم ببينة فإنه يتبعها ولدها وبإقرار[2] لا كما في الكنز. ويمكن أن يقال ثانية ولد البهيمة يتبع أمه في البيع إن كان معها وقته[3] على القول به.

رد المبيع بعيب بقضاء فسخ في حق الكل إلا في مسألتين: إحداهما لو أحال البائع بالثمن ثم رد المبيع بعيب بقضاء لم تبطل الحوالة. الثانية لو باعه بعد الرد بعيب بقضاء من غير المشتري وكان منقولا لم يجز ولو كان فسخًا لجاز، قال الفقيه أبو جعفر: كنا نظن أن بيعه جائز قبل قبضه من المشتري ومن غيره لكونه فسخا في حق الكل قياسا على البيع بعد الإقالة حتى رأينا نص محمد على عدم جوازه قبل القبض مطلقًا، كذا في بيوع الذخيرة.

---

١ د ف+ ولم أر الآن حكم الإجازة له وينبغي فيه الصحة؛ لأنها تجوز للمعدوم فالحمل أولى وينبغي أن يصح الوقف عليه كالوصية، بل أولى ولا فرق بين كون الجنين تبعا لأمه بين بني آدم والحيوانات فالولد منها لصاحب الأنثى لا لصاحب الذكر كذا في كراهية البزازية.

٢ د: وبالإقرار.

٣ ح: وقت البيع.

İtibar lafızlara değil, manalaradır. Ashabımız birçok mevzuda bunu açıkça dile getirmiştir. Bu yerlerden biri kefâlet konusudur. Ashabımıza göre eğer kefâlet, asıl borçlunun borçtan berî olması şartıyla yapılırsa havâle olur. Havâle ise eğer borçtan berî olmama şartıyla yapılırsa kefâlet olur. "Dilersen sana sattım." veya "Baban dilerse sana sattım." veya "Zeyd dilerse sana sattım." der ve üç gün veya daha azını da zikrederse bu durumda mana dikkate alınarak şart muhayyerliği ile satmış olur. Aksi durumda [yani gün zikretmezse veya gün sayısı üçten fazla olursa] söz konusu şart sebebiyle akit bâtıl olur çünkü akit bu şartı kaldırmaz. Bir kimse alacaklı olduğu kişiye alacağını hibe ederse, mana dikkate alınarak ibrâ olur; sahih olan görüşe göre de borçlunun kabulüne bağlı olmaz. Bir kimse birine "Köleni benim adıma bin dirheme âzat et." dese mana dikkate alınarak bu satın alma akdi olur; ancak buradaki satım akdi *iktizâen* zımnîdir ve bu yüzden burada satım akdinin şartlarına değil, *muktezî*nin [yani köle âzadının] şartlarına riayet edilir. Bu yüzden de "Köleyi âzat et." diye talimat veren kişinin köle âzat etmeye ehil olması gerekir. Ayrıca burada köle âzadı şartları câri olduğu için "Köleni bin dirhem ve bir *rıtıl* şarap mukabilinde benim yerime âzat et." dese bu fâsid olmaz.

Akitlerde mana dikkate alındığı için koca, ricʿî talâkla boşadığı karısına "Seni nikâhladım." dese ricʿat sahih olmuş olur. Ricʿat lafzı ile de nikâh akdi kurulabilir. Bir kimse kölesine "Eğer bana bin dirhem verirsen sen hürsün." derse bu, onun ticaret yapmasına izin verme olur; âzat olması ise söz konusu parayı ödemesiyle gerçekleşir. Burada mana dikkate alındığı için hüküm böyledir, bu yüzden [lafız dikkate alınarak] fâsid kitâbet akdi olmamıştır.

Bir kimse sayısı belli olmayan bir gruba vakıf yapsa, mesela Temimoğulları'na vakıf yapsa, mana dikkate alınarak bu sahih kabul edilmiştir; buradaki Temimoğulları lafzı tıpkı "fakirler" gibi vakfın yapılacağı cihetin beyanı olarak kabul edilmiştir; lafız dikkate alınıp da meçhul kişiye yapılan temlik gibi kabul edilmemiştir.

Yine aynı gerekçeyle bir kimse "Şunu şu kadara tut!" dese diğeri de "Tuttum." dese satım akdi münʿakid olur. Keza bir bedel zikredilerek hibe lafzıyla yapılan akit de satım akdi olur. Yine "vermek", "ortak olmak" "dahil etmek" "ödemek" "ikâle etmek" gibi lafızlarla da bir görüşe göre satım akdi münʿakid olur. Biz tüm bunları *Kenz* şerhimizde kaynaklarıyla beraber beyan ettik. İcâre akdi, *Hâniyye*'de geçtiği üzere hibe ve temlik lafızlarıyla münʿakid olur. Keza icâre akdi, menfaatinden sulh yapma ve âriyet lafızlarıyla da münʿakid olur.

الاعتبار للمعنى لا للألفاظ، صرّحوا به في مواضع، منها: الكفالة فهي بشرط براءة الأصيل حوالة وهي بشرط عدم براءته كفالة، ولو قال «بعتك إن شئت» أو «شاء أبي» أو «زَيد» إن ذكر ثلاثة أيام أو أقل كان بيعًا بخيار، للمعنى وإلا بطل للتعليق وهو لا يحتمله، ولو وهب الدين لمن عليه كان إبراء، للمعنى فلا يتوقف على القبول على الصحيح، ولو قال «أعتق عبدك عني بألف» كان بيعًا، للمعنى لكنه ضمني اقتضاء فلا تراعى شروطه وإنما تراعى شروط المقتضِي[1] فلا بد أن يكون الآمر أهلًا للإعتاق ولا يفسد بألف ورطل من خمر.

ولو راجعها بلفظ النكاح صحت للمعنى ولو نكحها بلفظ الرجعة صح أيضًا، ولو قال لعبده «إن أدّيتَ إليّ ألفًا فأنت حر» كان إذنًا له بالتجارة وتعلق عتقه بالأداء، نظرا للمعنى، لا كتابة فاسدة.

ولو وقف على ما لا يحصى كبني تميم صح، نظرًا للمعنى وهو بيان الجهة كالفقراء، لا للفظ ليكون تمليكًا لمجهول.

وينعقد البيع بقوله «خذْ هذا بكذا» فقال «أخذتُ»، وينعقد بلفظ الهبة مع ذكر البدل وبلفظ الإعطاء والإشراك والإدخال والرد والإقالة على قول، وقد بيناه مفصّلًا معزوا في شرح الكنز. وتنعقد الإجارة بلفظ الهبة والتمليك، كما في الخانية، وبلفظ الصلح عن المنافع وبلفظ العارية.

---

١ الرملي: بالكسر على لفظ اسم الفاعل وهو العتق هنا ومقتضاه البيع.

Nikâh akdi de *ayn* mülkiyetine o anda delâlet eden her bir lafızla mün'akid olur, mesela bey', şirâ, hibe, temlik gibi lafızlarla olur. Selem akdi de bey' lafzıyla, bey' de selem lafzıyla mün'akid olur. Efendi kölesine "Seni, sana bin dirheme sattım." dese mana dikkate alınarak bu, bir mal karşılığı âzat etme olur.

Eğer mudârebe akdinde sermaye sahibi tüm kârın *mudârib*e ait olmasını şart koşarsa bu durumda mudâribe verilen mal, *karz* olur. Eğer tüm kârın, sermaye sahibine olmasını şart koşarlarsa bu durumda, mudâribe verilen mal *bidâa* olur. Yine talâk, ıtk lafzı ile gerçekleşir. Bir kimse bin dirhemlik borcu için, beş yüz dirheme sulh akdi yapsa, fakihlerimiz bunun borcun diğer kısmını ıskat etme işlemi olduğunu söylemişlerdir. Bunun muktezasına göre tıpkı ibrâda olduğu gibi borçlunun kabulü şart değildir. Sulh akdi olarak kabul edilseydi, karşı tarafın kabul etmesi gerekirdi çünkü sulhun rüknü icap ve kabuldür. Eğer müşteri, henüz malı teslim almadan satıcıya hibe ederse, satıcı da bunu kabul ederse bu işlem ikâle olur.

Bu ilke [yani "Akitlerde lafız değil, mana itibara alınır." ilkesi] kapsamında yer almayan bazı meseleler bulunmaktadır. Mesela hibe, semensiz yapılan bey' ile mün'akid olmaz. Âriyet, ücretsiz yapılan icâre lafzıyla mün'akid olmaz. Satım akdi, nikâh ve tezvic lafzıyla olmaz. Köle âzadı (ıtk), niyet etmiş olsa bile, talâk lafzı ile olmaz.

Talâk ve köle âzadında (ıtâk) ise lafızlar dikkate alınır, yoksa sadece manaya bakılmaz. Bu sebeple bir kimse kölesine "Eğer beyaz bir kese içerisinde bana şu kadar ödeme yaparsan hürsün." derse ve köle başka bir renkteki kese içerisinde ödeme yapsa âzat olmuş olmaz. Yine koca, karısını derhal boşamak (*müneccez*) üzere birisini vekil tutsa, vekil ise var olan/tahakkuk etmiş olan bir şarta bağlayarak boşasa, boşama gerçekleşmiş olmaz.

Belli bir bedel verme şartıyla yapılan hibeyi, alimler ilk başta söylenen lafzı dikkate alarak ibtidâen hibe, mana tarafını dikkate alarak sonuç itibariyle satım akdi saymışlardır. Bu sebeple böyle bir akitte muhayyerlikler sabit olur ve şuf'a hakkı cereyan eder. Bir kimse kaçmış olan bir köleyi ancak kölenin kendi yanında olduğunu zanneden müşteriye ve kendi küçük çocuğuna satabilir. *Hâniyye*'de böyle geçer.

وينعقد النكاح بما يدل على ملك العين للحال كالبيع والشراء والهبة والتمليك. وينعقد السلم بلفظ البيع كعكسه. ولو قال لعبده «بعت نفسك منك بألف» كان إعتاقًا على مال، نظرًا للمعنى.

ولو شرط رب المال للمضارب كل الربح كان المال قرضًا، ولو شرط لرب المال كان بضاعةً، ويقع الطلاق بألفاظ العتق، ولو صالحه عن[1] ألف على نصفه قالوا إنه إسقاط للباقي فمقتضاه عدم اشتراط القبول كالإبراء وكونه عقد صلح يقتضي القبول؛ لأن الصلح ركنه الإيجاب والقبول، ولو وهب المشتري المبيع من البائع قبل قبضه فقبل كانت إقالة.

وخرجت عن هذا الأصل مسائل، منها:[2] لا تنعقد الهبة بالبيع بلا ثمن ولا العارية بالإجارة بلا أجرة ولا البيع بلفظ النكاح والتزويج ولا يقع العتق بألفاظ الطلاق وإن نوى.

والطلاق والعتاق يراعى فيهما الألفاظ لا المعنى فقط، فلو قال لعبده «إن أدّيتَ إليّ كذا في كيس أبيض فأنت حر» فأداها في كيس آخر[3] لم يعتق، ولو وكّله بطلاق زوجته منجّزًا فعلّقه على كائن لم تطلق.

وفي الهبة بشرط العوض نظروا إلى جانب اللفظ ابتداء فكانت هبةً ابتداءً وإلى جانب المعنى فكانت بيعًا انتهاءً فتثبت أحكامه من الخيارات ووجوب الشفعة. بيع الآبق لا يجوز إلا لمَن يزعم أنه عنده ولولده الصغير، كما في الخانية.

---

١ ف: على.
٢ د: الأولى.
٣ ن: أحمر؛ ف: أحضر.

Bir satın alma işlemi, bizzat akdi yapan kişiler üzerine nâfiz olarak gerçekleştiğinde nâfiz olur. Bu sebeple şu akitler de doğrudan nâfizdir: 1) Fuzûlînin satın alması 2) Müvekkilinin talimatına aykırı bir şekilde vekilin satın alması 3) Mütevellinin vakıf için bir dirhem, artı bir *dânek*e bir ecîr (işçi) tutması [ve ecr-i mislin gerçekte sadece bir dirhem olması.] Tüm bu durumlarda akit, akdi yapan kişiler üzerine nâfiz olur [yoksa kendileri için akit yaptıkları kişiler için nâfiz olmaz].[1]

Vasî de mütevelli gibidir. *Kunye*'de geçtiği üzere bir görüşe göre vasî [ecr-i misilden fazlasına kiraladığı zaman] icâre akdi yetim için gerçekleşir ve fazla olan miktar bâtıl olur. Ancak emîr ve kâdının, ecr-i misilden daha fazlasına bir ecîr tutması durumunda ziyade miktar bâtıl olur ve icâre de onlar için geçerli olmaz. *Hâniyye*'nin siyer bölümünde böyle geçer.

*Ekilebilir olma*, tarla için bir vasıf niteliğindedir. Ancak dava ve şahitlik konusunda farklıdır [yani buralarda asıl ve tarlanın cüzü niteliğindedir]. *Bezzâziyye*'nin dava bölümünde böyle geçer.

*Sevm-i şirâ* yoluyla kabzedilen bir mal, [telef olursa] tazmin edilir ancak *sevm-i nazar* yoluyla kabzedilmişse tazmin edilmez. *Zahîre*'de böyle geçer.

Îcâbın ikinci defa tekrar edilmesi, birinci îcâbı iptal eder. Ancak bir mal karşılığı köle âzadı konusu farklıdır[2]. *Zahîre*'nin alım satım bölümünde böyle geçer.

Akitlerin sahih oluşu, bir fayda içermelerine dayalıdır. Bu sebeple eğer bir fayda içermiyorsa sahih olmaz. Mesela bir dirhemin, kendisine ağırlık ve nitelik olarak tamamen eşit olan başka bir dirheme satılması sahih değildir. *Zahîre*'de böyle geçer. Yine kendisine ihtiyaç duyulmayan bir icâre akdi sahih değildir. Mesela bir evin süknâsı karşılığında başka bir evin süknâsının icâreye verilmesi böyledir.

Müşteri fâsid bir akitle almış olduğu malı teslim aldığı zaman ona mâlik olur. Ancak bunun bazı istisnâları bulunmaktadır:

1) Kişi şaka yollu sattığında, malı teslim alan müşteri buna mâlik olamaz. Nitekim usul kitaplarında böyle geçmektedir.

2) Bir baba, kendi malını küçük çocuğu için fasit bir akitle satın alırsa veya kendi malını küçük çocuğu adına fâsid olarak satarsa, kullanılmaya başlanılmadığı sürece sırf kabz ile o mala mâlik olunmaz. *Muhît*'te böyle geçer.

---

1 Ancak bunun için söz konusu kişilerin akdi adına yaptıkları kişiye izâfe etmemeleri gerekir. / çev.

2 Bir mal karşılığı köle âzadını iki defa söylediği zaman iki mal da gerekli olur ve ikincisi ile birincisi bâtıl olmaz. Celeb Muslihüddîn, *Tenvîrü'l-Ezhân ve'd-Damâir*, vr. 157a.

الشراء إذا وجد نفاذًا على المباشر نفذ فلا يتوقف شراء الفضولي ولا شراء الوكيل المخالف ولا إجارة المتولي أجيرًا للوقف بدرهم ودانق، بل ينفذ عليهم.

والوصي كالمتولي وقيل تقع الإجارة لليتيم وتبطل الزيادة، كما في القنية، إلا في مسألة: الأمير والقاضي إذا استأجرا[1] أجيرًا بأكثر من أجرة المثل فإن الزيادة باطلة ولا تقع الإجارة له، كما في سير الخانية.

الذرع وصف في المذروع، إلا في الدعوى والشهادة، كذا في دعوى البزّازية.

المقبوض على سوم الشراء مضمون، لا المقبوض على سوم النظر، كما في الذخيرة.

تكرر الإيجاب مبطل للأول، إلا في العتق على مال، كذا في بيع الذخيرة.

العقود تعتمد صحتها الفائدة فما لم يفد لم يصح، فلا يصح بيع درهم بدرهم استويا وزنًا وصفةً، كما في الذخيرة، ولا تصحّ إجارة ما لا يحتاج إليه كسكنى دار بسكنى دار.

إذا قبض المشتري المبيع فاسدًا ملكه، إلا في مسائل:

الأولى: لا يملكه في بيع الهازل، كما في الأصول.

الثانية: لو اشتراه الأب من ماله لابنه الصغير أو باعه له كذلك فاسدًا لا يملكه بالقبض حتى يستعمله، كذا في المحيط.

---

١ س ح ن: استأجر.

3) Bir mal müşterinin elinde zaten emanet olarak buluyorsa ["Satın aldım." demesiyle ona mâlik olur, yoksa ikinci defa gerçekleşen] kabz ile ona mâlik olmaz.

4) Müşteri, fâsid akitte satıcının izni ile malı kabzettiği zaman ona mâlik olur ve mülkiyetin tüm hükümleri sabit olsa da bazı konular açısından mülkiyet sabit olmaz. Mesela müşterinin fâsid akit sonucu kabzettiği malı yemesi, giymesi helal değildir, câriye ise ilişkiye girmesi helal değildir, ilişkiye girerse *ukr*unu tazmin etmesi gerekir. Yine eğer kabzettiği mal gayri menkul ise komşu için şuf'a cereyan etmez.

5) Bir kimsenin fâsid akitle satıp müşteriye teslim ettiği câriye ile evlenmesi câiz değildir. *Şerh*'te bunu zikrettik.

Satıcı ile müşteri akdin sıhhat ve butlanı konusunda ihtilâfa düşse, *Bezzâziyye*'de geçtiği üzere bâtıl olduğunu iddia edenin sözü kabul edilir. Ancak sıhhat ve fesadı konusunda ihtilâfa düşseler, sahih olduğunu söyleyenin sözü kabul edilir. *Hâniyye* ve *Zahîriyye*'de böyle geçmektedir. Bununla beraber *Fethu'l-Kadîr*'in ikâle bahsinde geçtiği üzere şu meselede fâsid olduğunu söyleyenin sözü kabul edilir: Müşteri satın aldığı malı, henüz parasını ödemeden ilk akitteki semenden daha azına tekrar satıcıya sattığını iddia etse [ki bu durumda akit fâsid olur], satıcı ise ikâle yaptıklarını iddia etse bu durumda akdin fâsid olduğunu iddia etmekle beraber müşterinin sözü kabul edilir. Eğer yukarıdaki olayda durum tam tersi olsa ikisi de iddiasına dair yemin eder.

Bir kimse satacak malı belirlese ancak belirlediği şeyden farklı bir cinse işaret etse, mesela satacağı şeyin yakut olduğunu söylese ancak camı gösterse bu, ma'dûmun satımı olduğu için bâtıldır. Herevî kumaşı belirleyip Merevî kumaş gösterilmesi durumunda ise bir görüşe göre bu akit bâtıl olup kabz ile ona mâlik olunmazken, diğer bir görüşe göre fâsid olur. *Hâniyye*'de böyle geçer.

Tekrarlanan ve yenilenen her bir akitte ikinci akit bâtıl olur. Sulhtan sonra tekrar bir sulh yapılsa ikincisi bâtıl olur. *Câmi'u'l-Fusûleyn*'de böyle geçer. *Kunye*'de geçtiği üzere nikâhtan sonra yapılan ikinci nikâhta da hüküm böyledir. *Talkîh*'te geçtiği üzere havâleden sonra yapılan havâle de bâtıldır. Ancak bu konuda istisnâ olan bazı meseleler bulunmaktadır:

الثالثة: لو كان مقبوضًا في يد المشتري أمانةً لا يملكه به.

الرابعة[١]: المشتري إذا قبض المبيع في البيع[٢] الفاسد بإذن بائعه مَلكه وتثبت أحكام الملك كلّها، إلا في مسائل لا يحلّ له أكله ولا لبسه ولا وطؤها لو جارية[٣] ولو وطئها ضمن عقرها ولا شفعة لجاره لو كانت عقارًا.

الخامسة: لا يجوز أن يتزوجها البائع من المشترى، كما ذكرناه في الشرح.

إذا اختلف المتبايعان في الصحة والبطلان فالقول لمدعي البطلان، كما في البزّازية، وفي الصحة والفساد فالقول لمدعي الصحة، كذا في الخانية والظهيرية، إلا في مسألة في إقالة فتح القدير: لو ادعى المشتري أنه باع المبيع من البائع بأقل من الثمن قبل النقد وادعى البائع الإقالة فالقول للمشتري مع أنه يدعي فساد العقد ولو كان على القلب[٤] تحالفا.

وإذا سمى شيئًا وأشار إلى خلاف جنسه كما إذا سمى ياقوتًا وأشار إلى زجاج فالبيع باطل لكونه بيع المعدوم، واختلفوا فيما إذا سمى هرويًّا وأشار إلى مروي فقيل[٥] باطل فلا يملك بالقبض وقيل فاسد، كذا في الخانية.

كل عقد أُعيد وجدّد فإن الثاني باطل، فالصلح بعد الصلح باطل، كما في جامع الفصولين، والنكاح بعد النكاح كذلك، كما في القنية، والحوالة بعد الحوالة باطلة، كما في التلقيح، إلا في مسائل:

١ د ح ن س- الرابعة.
٢ د ف- البيع.
٣ ح: ولا وطئه الجارية.
٤ هامش ن: أي على العكس.
٥ ف ن س: قيل.

1) Bir defa satın aldıktan sonra tekrar satın almak sahihtir. *Câmi'u'l-Fusûleyn*'de bu mutlak olarak sahih görülmüşken *Kunye*'de ikinci akitteki semenin, birincisinden daha fazla olması veya daha az olması veya semeninin cinsinin değişik olması durumunda sahih olduğu, aksi takdirde sahih olmadığı belirtilmiştir.

2) Kefâletten sonra tekrar kefâlet akdi sahihtir. Çünkü ikincisi, birincisinin güvencesini arttırmaktadır. Ancak havâlede bu sahih değildir çünkü havâle borcun nakledilmesidir ve borç iki defa nakledilmez. *Talkîh*'te böyle geçer.

Bir kimse kiraladığı yeri, ikinci bir defa daha kiralasa ikinci akit birincisini fesheder. *Bezzâziyye*'de böyle geçer.

Tahliye[1] teslimdir. Ancak bazı meselelerde teslim kabul edilemez. Birincisi: Müşteri ödeme yapmadan ve satıcının izni olmadan malı kabzeder ve sonra da mal ile satıcının arasını tahliye ederse [yani satıcının malı alabileceği şekilde ortaya bırakırsa] bu durumda satıcıya iade gerçekleşmiş olmaz. İkincisi: Fâsid akitte tahliye teslim değildir. İmâdî bu görüşü tashih etmiştir. Kâdîhan ise teslim olduğu görüşünü tashih etmiştir. Üçüncüsü: Fâsid hibede tahliye teslim değildir ve bu konuda ittifak vardır. Dördüncüsü: Bir rivayete göre câiz hibede tahliye teslim değildir.

Şart muhayyerliği sekiz konuda sabittir. Bunlar 1) Alım satım 2) İcâre 3) Kısmet (taksim) 4) Mal için yapılan sulh 5) Kitâbet (mükâtebe akdi) 6) rehin akdinde rehin veren için 7) Muhâleada zevce için. Koca için sabit olmaz. 8) Bir mal karşılığı köle âzat etmede köle için. Efendi için sabit olmaz. İmâdî'nin *Fusûl*'ünde Usruşenî'ye dayandırılarak bazı alimlerden böyle nakledilmiş, *Câmi'u'l-Fusûleyn*'de de bu iki alime tâbi olunmuştur. Ben Şerh'te buna yedi konu daha ilave ettim ve böylece şart muhayyerliğinin sabit olduğu konu on beş olmuş oldu. Bu yedi konu şunlardır: 1) Kefâlet 2) Havâle *Bezzâziyye*'de böyle geçmektedir. 3) Borçtan ibrâ etme. Fahru'l-İslâm'ın *Usûl*'ünün hezl bahsinde böyle geçer. 4) İki talepten sonra [taleb-i müvâsebe ve taleb-i işhâd] şuf'a hakkından vazgeçme. Bunu da Pezdevî zikretmektedir. 5) Ebû Yûsuf'un görüşüne göre vakıf 6) Müzâraa 7) Muâmale (müsâkat). Müzâraa ve muamele, icâre akdine ilhak edilmiştir.

---

1 Malın teslim alınabilecek bir şekilde ortaya konulması ve teslim alınmasına izin verilmesidir. / çev.

الأولى: الشراء بعد الشراء صحيح، أطلقه في جامع الفصولين، وقيّده في القنية بأن يكون الثاني أكثر ثمنًا من الأوّل أو أقل أو بجنس آخر وإلا فلا.

الثانية: الكفالة بعد الكفالة صحيحة لزيادة التوثيق، بخلاف الحوالة؛ فإنها نقل فلا يجتمعان، كما في التلقيح.

وأما الإجارة بعد الإجارة من المستأجر الأوّل فالثانية فسخ للأولى، كما في البزّازية.

التخلية تسليم، إلا في مسائل: الأولى قبض المشتري المبيع قبل النقد بلا إذن البائع ثم خلى بينه وبين البائع لا يكون ردًّا له. الثانية في البيع الفاسد على ما صحّحه العمادي وصحّح قاضيخان أنها تسليم. الثالثة في الهبة الفاسدة اتفاقًا. الرابعة في الهبة الجائزة في رواية.

خيار الشرط يثبت في ثمانية: البيع والإجارة والقسمة والصلح عن مال والكتابة والرهن للراهن والخلع لها والإعتاق على مال للقن لا للسيد والزوج، هكذا في فصول العمادي معزيًا إلى الأستروشني نقلًا عن بعضهم وتبعهما في جامع الفصولين. وزدتُ عليها في الشرح سبعة أخرى فصارت خمسة عشرة: الكفالة والحوالة، كما في البزّازية، والإبراء عن الدين، كما في أصول فخر الإسلام من بحث الهزل، وتسليم الشفعة بعد الطلبين، كما ذكره أيضًا منه، والوقف على قول أبي يوسف، والمزارعة والمعاملة إلحاقًا لهما بالإجارة.

Yedi konuda ise muhayyerlik söz konusu olmaz: 1) Nikâh 2) Talâk. Ancak kadın için muhâleada muhayyerlik şart koşulabilir. 3) Yemin 4) Adak 5) İkrar. Ancak akde dair ikrar muhayyerliği kabul eder. 6) Sarf 7) Selem.

Sarfta tarafların ayrılmadan önce karşılıklı kabzetmeleri gerekir. Eğer kabzdan önce ayrılılarsa akit bâtıl olur. Ancak eğer bir adam, kabzdan önce müşterinin ödeyeceği sarf bedelini itlâf ederse ve müşteri de itlâf edeni takip etmek [ve sarf akdini devam ettirmek] isterse müşteri, itlâf edenden kıymeti alamadan taraflar ayrılırsa bu durumda sarf akdi Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf'a göre fâsid olmaz, Muhammed'e göre ise fâsid olur. *Mecma*'da böyle geçer.

32 yerde akitte şart koşmak akdi bâtıl kılmaz. 1) Rehin verme şartı 2) Kefil verme şartı 3) Havâle şartı. Ancak rehin, kefil ve havâlenin malum olması gerekir. 4) Şahit tutma şartı 5) Muhayyerlik şartı 6) Üç güne kadar semenin ödenmesi şartı (nakit muhayyerliği) 7) Semenin belli bir müddete kadar ertelenmesi şartı 8) Malın kusurlardan berî olması şartı 9) Satılan mal (ağaç) üzerindeki meyvelerin toplanması şartı 10) Müftâbih görüşe göre olgunlaşmış hurma meyvelerinin bir süre daha ağaçta kalmasının şart koşulması 11) Rağbet edilen bir vasfı mebî'de şart koşmak 12) Semen ödenene dek malı teslim etmemeyi şart koşmak 13) Görülen bir ayıp sebebiyle malın iade edilmesi şartı 14) Satımda yolun müşteri dışında başka biri için olmasını şart koşma 15) -Köle hariç- müşteriye mebî'i, kendi mülkiyetinden çıkarmamasını şart koşmak 16) Müşterinin mebî'i doyurmasını şart koşmak ancak köleye muayyen bir yiyecek yedirilmesini şart koşamaz. 17) Câriyenin hamile olmasını şart koşma 18) Câriyenin şarkı söyleme özelliğine sahip olmasını şart koşma 19) Mebî'in çok süt vermesini şart koşsa 20) Atın rahvan olmasını şart koşmak 21) Câriyenin çocuk doğurabilen olmasını şart koşmak 22) Semenin başka bir şehirde ödenmesini şart koşmak 23) Taşınması gereken malların, müşterinin evine taşınmasını şart koşmak. Farsça söylemek de câizdir. 24) Ayakkabıların ayağına uydurulmasını şart koşmak 25) Mestin dikilmesini şart koşmak 26) Elbiseye yama ve dikiş atılmasını şart koşmak 27) Elbisenin 6 dikişli olmasını şart koşmak 28) *Sevîk*in bir ölçek yağ ile yoğrulmuş olmasını şart koşmak 29) Sabunun şu kadar miktarda yağdan elde edilmesini şart koşmak 30) Sattığı kölenin satılmasını şart koşmak. Ancak falancaya satacaksın diye şart koşamaz. 31) Müşterinin zimmî olması durumunda sattığı konağın kilise olmasını şart koşmak. Ancak müşterinin müslüman olması durumunda cami yapmasını şart koşmak böyle değildir. 32) Evin satımında komşuların rızasını şart koşmak ancak bu şart için hangi komşular olduğunu tayin etmesi gerekir. Tüm bu bilgiler *Hâniyye*'de yer almaktadır.

ولا يدخل الخيار في سبعة: النكاح والطلاق، إلا الخلع لها واليمين والنذر والإقرار إلا الإقرار بعقد يقبله والصرف والسلم.

يشترط التقابض قبل الافتراق في الصرف فإن تفرقا[1] قبله بطل العقد إلا فيما إذا استهلك رجل بدل الصرف قبل القبض واختار المشتري إتباع الجاني وتفرق العاقدان قبل قبض القيمة من المتلف؛ فإن الصرف لا يفسد عندهما خلافًا لمحمد، كما في المجمع.

البيع لا يبطل بالشرط في اثنين وثلاثين موضعًا: شرط[2] رهن وكفيل وإحالة معلومين وإشهاد وخيار ونقد ثمن إلى ثلاثة وتأجيل الثمن إلى معلوم وبراءة من العيوب وقطع الثمار المبيعة وتركها على النخيل بعد إدراكها على المفتى به ووصف مرغوب فيه وعدم تسليم المبيع حتى يتسلم الثمن ورده بعيب وُجِد وكون الطريق لغير المشتري وعدم خروج المبيع عن ملكه في غير الآدمي وإطعام المشتري المبيع إلا إذا عين ما يطعم الآدمي وحمل الجارية وكونها مغنية وكونها حلوبًا وكون الفرس هِمْلاجًا وكون الجارية ما ولدت وإيفاء الثمن في بلد آخر والحمل إلى منزل المشتري فيما له حمل بالفارسية وحذو[3] النعل وخرز الخف وجعل رُقعة على الثوب وخياطتها وكون الثوب سُداسيًّا وكون السويق ملتوتًا بمنّ[4] سمن وكون الصابون متّخذًا من كذا جرة من الزيت وبيع العبد إلا إذا قال من فلان وجعلها بيعة والمشتري ذمي بخلاف اشتراط أن يجعلها المسلم مسجدًا ويرضى الجيران إذا عيّنهم في بيع[5] الدار، الكل من الخانية.

---

١ د ح: تفارقا.
٢ ح: بشرط.
٣ ح: وخرز.
٤ ف- من.
٥ د- البيع.

Ribevî mallarda kaliteye itibar edilmez. Ancak dört mesele istisnâdır. 1) Maraz-ı mevtte olan biri kaliteli malını, kalitesiz karşılığında satarsa bu durumda malının üçte birini geçmemesi halinde muteberdir. 2) Yetim malında 3) Vakıf malında 4) Rehin olarak verilmiş gümüş bilezik kırılır ve değeri düşerse mal sahibinin, bileziği rehin bıraktığı kişiye altın olarak kıymetini tazmin ettirme hakkı vardır. Bu altın rehin yerine geçer. Zeylaî bunu rehin bölümünde zikreder.

Tek başına akde konu olabilen her şeyin, akitte istisnâ edilmesi sahihtir. Ancak bir kölenin hizmetini vasiyet etmek câiz olsa da hizmeti istisnâ ederek vasiyet etmek sahih değildir.

Akit öncesi, akit vakti ve malı teslim aldığı esnada görmediği bir malı satın alan kişi, malı gördüğünde, görme muhayyerliğine sahip olur. Ancak satıcı malı müşterinin evine taşımışsa, müşteri onu gördüğünde reddedemez; bununla beraber müşteri geri götürür ve satıcıya iade ederse o başka.

Fuzûlînin satımı mevkûftur. Ancak üç yerde bâtıldır. 1) Fuzûlî muhayyerliğin mal sahibinde olmasını şart koşmuşsa. Bu husus *Telkîh*'te geçmektedir. 2) Fuzûlî malı kendisi için satmışsa. Bu *Bedâi*'de geçmektedir. 3) Bir adamın iki eşyasını ayrı ayrı gasbeden iki kişi, bunları birbirine satarsa. Bu mesele de *Fethu'l-Kadîr*'de geçmektedir.

Ehl-i dîvân'ın, işçiler için, üzerine [maaş gibi belli bir pay] yazdığı kâğıt evrakların (berat) satılması sahih değildir. Ancak Buhâra meşâyıhının, imamların [vakıftan aldıkları belirli] paylarını satmasına cevaz vermeleri ile bu görüşe itiraz edilmiştir. Ancak bu ikisi arasında fark bulunmaktadır: İmamlara verilen payda vakıf malı mevcuttur, beratların satımında ise mevcut değildir. *Kunye*'de böyle geçmektedir.

Ma'dûmun satımı bâtıldır. Ancak bir kimsenin [fiyat belirlemeden] bakkaldan bir yiyecek satın alıp onu tükettikten sonra fiyatının belli edilerek ödenmesi [bey'-i isticrâr] istihsânen câizdir. *Kunye*'de böyle geçmektedir.

Bir şey satan, satın alan veya kiralayan kişi, onu ikâle etmeye maliktir. Ancak bazı meselelerde ikâle câiz değildir. 1) Vasî, ölenin borçlusundan 20 [dinara] bir ev satın almışsa ve evin gerçek değeri 50 ise [ve aradaki fark borca karşılık geliyorsa] bu durumda ikâle sahih değildir.

الجودة في الأموال الربوية هدر إلا في أربع مسائل: في مال المريض تعتبر من الثلث وفي مال اليتيم والوقف وفي القُلْب[١] الرهن إذا انكسر ونقصت قيمته فللراهن تضمين المرتهن قيمته ذهبًا[٢] وتكون رهنًا، كما ذكره الزيلعي في الرهن.

ما جاز إيراد العقد عليه بانفراده صح استثناؤه إلا الوصية بالخدمة يصح إفرادها دون استثنائها.

مَن اشترى ما لم يره وقت العقد وقبله ووقت القبض فله الخيار إذا رآه، إلا إذا حمله البائع إلى بيت المشتري فلا يرده إذا رآه إلا إذا أعاده إلى البائع.

بيع الفضولي موقوف إلا في ثلاث فباطل: إذا شرط الخيار فيه للمالك وهي في التلقيح، وفيما إذا باع لنفسه، وهي في البدائع، وفيما إذا باع عرضًا من غاصب عرض[٣] آخر للمالك به، وهي في فتح القدير.

بيع البراءات التي يكتبها الديوان على العمال لا يصح، فأورد أن أئمة بخارى جوّزوا بيع حظوظ[٤] الأئمة، ففرق بينهما بأن مال الوقف قائم ثمة ولا كذلك هنا، كذا في القنية.

بيع المعدوم باطل، إلا فيما يستجرّه الإنسان من البقّال إذا حاسبه على أثمانها بعد استهلاكها فإنه جائزة استحسانًا، كما في القنية.

من باع أو اشترى أو آجر مَلك الإقالة، إلا في مسائل: اشترى الوصي من مديون الميت دارًا بعشرين وقيمتها خمسون لم تصح الإقالة،

---

١ التاجي: القلب بضم القاف ما يلبس في الذراع من الفضة. ١٦٧ظ
٢ الحموي: قوله «قيمته ذهبًا» كذا في النسخ والصواب قيمته مصوغًا.
٣ ح: بعرض.
٤ وفي النسخ: خطوط، والمثبت من البحر الرائق والدر المختار، وقال ابن عابدين في رد المحتار: «بيع حظوظ الأئمة» بالحاء المهملة والظاء المشالة جمع حظ، بمعنى النصيب المرتب له من الوقف.

2) Ticaret izinlisi biri (me'zun), bin dirheme bir köle satın alsa ancak kölenin kıymeti gerçekte üç bin olsa bu durumda ikâle sahih değildir. Hem vasî hem de me'zun kusur sebebiyle iade etmeye de mâlik değildir. Ancak şart ve görme muhayyerliği sebebiyle iade etme hakkına sahiptirler. 3) Vakıf mütevellisi, vakıf malını kiraya verdikten sonra, hiçbir maslahat yokken ikâle yaparsa bu, vakıf hakkında câiz olmaz. 4) Satın almaya vekil olan birinin ikâle yapması sahih değildir. Ancak satmaya vekil olan biri ikâle yapabilir; bu durumda [mebî', vekilin olacağı için] değerini tazmin eder. Selem için vekil tutulan kişi ise satmaya vekil olanın tam tersidir. Vârisin ikâle yapması sahihtir. Vasînin de ikâle yapması sahihtir ancak mûsâ lehin (lehine vasiyet yapılan kişi) ikâle yapması sahih değildir. Yine vârisin, bir kusur sebebiyle malı iade etme hakkı varken, mûsâ lehin böyle bir hakkı yoktur.

Mal helâk olduktan sonra verilen icâzet sahih değildir. Ancak bazı yerlerde sahihtir. Bunlardan biri lukatadır. İkincisi ise borca batık olan bir köle, efendisi tarafından satılmışsa, satım bedeli helâk olduktan sonra da kölenin alacaklıları tarafından icâzet verilebilir. Birinin icâzetine bağlı olan bir akit, icâzet verecek kişinin ölmesiyle bâtıl olur ve bu durumda vâris, icâzet verecek kişi makamına geçemez. Ancak *Velvâliciyye*'nin kısmet bölümünde geçtiği üzere kısmette vârisler, aslın yerine geçerek icâzet verebilmektedir.

Akdin, satıcı üzerine bölünmesi (tefrîku's-safka) câiz değildir. Ancak şuf'a konusunda bu câizdir. *Velvâliciyye*'nin şuf'a bölümünde bunun iki sûreti yer almaktadır.

Akdin kendisine bağlı (mevkûf) olduğu kişi, icâzet verince akit nâfiz olur ve ondan sonra rücû hakkı kalmaz. Bunun tek bir istisnâsı olup *Velvâliciyye*'nin kısmet bölümünde geçen şu meseledir: "Ölen birinin alacaklısı, vârisin payına düşene (kısmet) icâzet verdikten sonra rücû etme hakkına sahiptir."

*Mücerret haklar* karşılığında bedel almak câiz değildir. Mesela şuf'a hakkı böyledir. Bu sebeple müşteri şuf'a hakkı için bir mal mukabilinde [şuf'adarla] sulh yapsa, bu sulh bâtıl olur ve müşteri ödediğini almak üzere ona rücû eder. Yine koca, boşama muhayyerliği verdiği karısı ile, bundan vazgeçmesi için bir mal mukabilinde sulh yapsa muhayyerlik hakkı düşer ve kadına herhangi bir mal verilmesi gerekmez. Koca, eşlerinden biriyle kasm hakkından vazgeçmesi için sulh yapsa bu sulh bağlayıcı olmadığı gibi kadına bir şey ödenmesi de gerekmez. Bunları fakihlerimiz şuf'a bölümünde zikretmişlerdir. Buna göre vakıflardaki vazifeler karşılığında bir bedel almak da câiz değildir. Kısas hakkı, milk-i nikâh ve âzat etme hakkı bu ilkenin istisnâları olup Zeylaî'nin şuf'a bölümünde zikrettiği üzere bunlar karşılığında bedel almak câizdir.

اشترى المأذون غلامًا بألف وقيمته ثلاثة لم تصح، ولا يملكان الرد بالعيب ويملكانه بخيار شرط أو رؤية، والمتولي على الوقف لو آجر الوقف ثم أقال ولا مصلحة لم تجز على الوقف، والوكيل بالشراء لا تصحّ إقالته بخلافه بالبيع تصح ويضمن والوكيل بالسلم على خلاف، تصح إقالة الوارث والوصي دون الموصى له وللوارث الرد بالعيب دون الموصى له.

لا تصحّ الإجازة بعد هلاك العين، إلا في اللقطة وفي إجازة الغرماء بيع المأذون المديون بعد هلاك الثمن، الموقوف يبطل بموت الموقوف على إجازته ولا يقوم الوارث مقامه إلا في القسمة، كما في قسمة الولوالجية.

لا يجوز تفريق الصفقة على البائع إلا في الشفعة، ولها صورتان في شفعة الولوالجية.

الموقوف عليه العقد إذا أجازه نفذ ولا رجوع له إلا في مسألة في قسمة الولوالجية، إذا أجاز الغريم قسمة الوارث فإن له الرجوع.

الحقوق المجردة لا يجوز الاعتياض عنها كحق الشفعة فلو صالح عنه بمال بطلت ورجع به، ولو صالح المخيرة بمال لتختاره بطل ولا شيء لها، ولو صالح إحدى زوجتيه بمال لتترك نوبتها لم يلزم ولا شيء لها، هكذا ذكروه[1] في الشفعة. وعلى هذا لا يجوز الاعتياض عن الوظائف بالأوقاف، وخرج عنها حق القصاص وملك النكاح وحق الرق فإنه يجوز الاعتياض عنها، كما ذكره الزيلعي في الشفعة.

---

١ ف د ح- ذكروه.

Bir nefse kefil olan kişi, kendisine kefil olduğu kişiyle bir mal mukabilinde sulh yapsa bu sulh sahih olmaz ve ona mal ödemesi de gerekli olmaz. Burada kefâletin bâtıl olup olmayacağı konusunda iki rivayet vardır. Yolda geçme hakkının satılmasının câizliği konusunda iki rivayet vardır. Keza su hakkı konusunda da iki rivayet vardır. Mutemet görüşe göre sadece araziye teb'an satmak câizdir.

Fâsid akde kul hakkı iliştiği zaman lazım hale gelir ve fesat ortadan kalkar. Ancak bazı meseleler istisnâdır. Mesela bir kimse bir malını birine fâsid bir akitle kiraya verse, kiraya verdiği kişi ise orayı sahih bir akitle başka birine kiraya verse, ilk kiraya veren kişinin akdi bozma hakkı vardır. Yine *mükrih*ten mal alan müşteri, başka birine sahih akitle satsa, *mükreh*in bu müşterinin akdini bozma hakkı vardır. Fâsid akitle satın alan müşteri, sahih olarak kiraya verse satıcının akdi bozma hakkı vardır. Fâsid akitle satın aldığı câriyeyi sahih akitle evlendirmesi durumunda da hüküm böyledir.

Mağşuş mal/para vermek haramdır. Ancak iki meselede haram değildir. Birincisi *Velvâliciyye*'de geçen şu meseledir: Müslüman bir esir, dârülharpte bir mal alsa ve züyûf dirhem verse veya mağşuş bir ticaret eşyası verse, eğer müslüman esir, hür ise bu câizdir, köle ise câiz değildir. İkincisi ise *cibâyet*lerde (haksız vergiler) züyûf ve nakıs paraların verilmesi câizdir.

Satıcı, peşine sattığı malı, parasını alıncaya dek elinde tutabilir. Ancak *Bezzâziyye*'de geçtiği üzere bazı meseleler müstesnadır. 1) Bir kölenin, kendisini efendisinden satın alması 2) Bir kimsenin köleye, kendisini efendisinden satın almasını emretmesi, onun da gidip efendisinden, emreden kişi adına satın alması 3) Evi sattığı müşterinin, halihazırda evde oturuyor olması.

Müşteri parasını ödemediği mebî'i, satıcının rızası olmaksızın kabzeder ve sonra onda tasarrufta bulunursa, satıcının bu tasarrufunu bozma hakkı vardır. Ancak müşteri satın aldığı köleyi müdebber kılmış, âzat etmiş veya ümmüveled kılmışsa bu durumda tasarrufunu engelleyemez; kitâbet anlaşmasını ise bozabilir. *Bezzâziyye*'de böyle geçmektedir.

Annenin, küçük çocuğu için, ihtiyacı olmayan bir şeyi satın alması çocuk hakkında nâfiz olmaz. Ancak anne, çocuğun babasına ait bir şeyi veya çocuğun babası ile bir yabancının müşterek olarak sahip olduğu bir şeyi satın alırsa nâfizdir. *Velvâliciyye*'de böyle geçer.

والكفيل بالنفس إذا صالح المكفول له بمال لم يصح ولم يجب وفي بطلانها روايتان، وفي بيع حق المرور في الطريق روايتان وكذا بيع الشرب، والمعتمد لا إلا تبعًا.[١]

العقد الفاسد إذا تعلق به حق العبد لزم وارتفع الفساد إلا في مسائل: آجر فاسدًا فآجر المستأجر صحيحًا فللأول نقضها، المشتري من المكرِه لو باع صحيحًا فللمكرَه نقضه، المشتري فاسدًا إذا آجر صحيحًا فللبائع نقضه، وكذا إذا زوّج.

الغش حرام، إلا في مسألتين إحداهما في الولوالجية: اشترى الأسير المسلم من دار الحرب ودفع الثمن دراهم زيوفًا أو عُروضًا مغشوشة جاز إن كان حرًّا وإن كان الأسير عبدًا لم يجز. الثانية يجوز إعطاء الزيوف والناقص في الجبايات[٢].

للبائع حق حبس المبيع للثمن الحال إلا في مسائل في البزّازية: لو اشترى العبد نفسه من مولاه، ولو أمر عبدًا يشتري نفسه من مولاه فاشترى للآمر، ولو باعه دارًا هو ساكنها.

إذا قبض المشتري المبيع بلا إذن البائع قبل نقد الثمن ثم تصرف فللبائع نقض تصرفه إلا في التدبير والإعتاق والاستيلاء وله إبطال الكتابة، كما في البزّازية.

شراء الأم لابنها الصغير ما لا يحتاج إليه غير نافذ عليه إلا إذا اشترت من أبيه أو منه ومن أجنبي، كما في الولوالجية.

١ هامش د: أي للأرض.
٢ ن: الجنايات.

İkâlenin ikâle edilmesi sahihtir. Ancak selemde sahih değildir çünkü müslem fîh, deyn olduğu için ikâle durumunda düşer. Düşen şey ise bir daha geri gelmez. Zeylaî tehâlüf babında böyle zikretmektedir. Zimmînin, müdebber ve mükâtebini satma hakkı vardır ancak ümmüveledini satamaz.

Bir kimse gâib birinin malını satsa bu akit bâtıldır. Ancak muhtaç olan baba, gâib oğlunun malını satabilir. *Bezzâziyye*'nin nafaka bölümünde böyle geçer.

Sevm-i şirâ maksadıyla bir malın kabzedilmesi durumunda eğer semen beyan edilmişse, tazmin sorumluluğu olur. Ancak bakmak (*sevm-i nazar*[1]) için alınmışsa mutlak olarak tazmin edilmez. Nitekim *Kenz* şerhinde bunu beyan ettik.

Mebî'in istihkak edilmesi durumunda müşterinin semeni almak üzere satıcıya rücû edememesindeki çözüm yolu, müşterinin daha önce bunu satıcıya satmış olmasını ikrar etmesindedir. Bu durumda müşteri satıcıya rücû ettiğinde satıcı da ona rücû eder. *Bezzâziyye*'de böyle geçer.

Satım akdinde şart muhayyerliği, hükme dahildir [yani hükmün oluşmasına engel olur], mebî'e ise dahil değildir, bu sebeple mebî'i bâtıl kılmaz. Ancak fuzûlî satım akdi yaptığında, mal sahibi için muhayyerlik şartı koşmuşsa, akdi iptal edebilir. Kerâbîsî'nin *Furûk*'unda böyle geçer.

*Bezzâziyye*'nin dava bölümünde yer aldığına göre ikinci imama göre merâfik (irtifak), menfaatlerdir; hukuk ise yol ve su akıtma haklarıdır. Zâhiru'r-rivâye'de geçtiğine göre merâfik, haklardır.

Satım akdi, satıcının ölümü ile bâtıl olmaz. Ancak ıstısnâ akdi farklı olup sanatkârın (sâni') ölmesi ile ıstısnâ akdi bâtıl olur.

Alıcı ve satıcı veresiyenin olup olmadığı konusunda ihtilâf etse söz, veresiyeyi reddedenindir. Ancak selemde tam tersidir. Eğer satıcı ve müşteri sürenin miktarı konusunda ihtilâfa düşerse yemin etmezler [ve fazlalığı inkâr edenin sözü kabul edilir]. Ancak selemde farklı olup yemin ederler.

Selem akdinde ikâleden sonra anamal (peşin verilen bedel), tıpkı ikâleden önce [henüz teslim almadığı durum] gibidir. Bu yüzden tıpkı öncesinde olduğu gibi ikâleden sonra da anamalda tasarruf câiz değildir. Ancak iki meselede hüküm farklıdır. Birincisi ikâleden sonra taraflar anamalda ihtilâf ederse karşılıklı yemin söz konusu olmaz [müslem ileyhin sözü kabul edilir]. Ancak ikâleden önce bunun tersidir. İkincisi, ikâleden sonra tarafların ayrılmadan önce anamalın kabzedilmesi şart değildir. İkâleden önce ise durum bunun tersinedir.

---

1 Bakmak veya birine göstermek üzere bir malı kabzetmektir. / çev.

إقالة الإقالة صحيحة إلا في السلم لكون المسلم فيه دينًا سقط والساقط لا يعود، كما ذكره الزيلعي في باب التخالف. للمستأمن بيع مدبره ومكاتبه دون أم ولده.

ومن باع مال الغائب بطل بيعه إلا الأب المحتاج، كذا في نفقات البزّازية.

المقبوض على سوم الشراء مضمون عند بيان الثمن وعلى وجه النظر ليس بمضمون مطلقًا، كما بيناه في شرح الكنز.

الحيلة في عدم رجوع المشتري على بائعه بالثمن عند استحقاق المبيع أن يقر المشتري أنه باعه من البائع قبل ذلك فلو رجع عليه لرجع عليه، كذا في البزّازية.

خيار الشرط في البيع داخل على الحكم لا على المبيع فلا يبطله، إلا في بيع الفضولي إذا اشترط للمالك فإنه يبطله، كما في فروق الكرابيسي.

في دعوى البزّازية: المرافق عند الإمام الثاني المنافع، والحقوق الطريق والمسيل، وفي ظاهر الرواية المرافق هي الحقوق، انتهى.

البيع لا يبطل بموت البائع إلا في الاستصناع فيبطل بموت الصانع.

إذا اختلفا في أصل التأجيل فالقول لنافيه إلا في السلم، وإن اختلفا في مقداره فلا تحالف إلا في السلم.

رأس المال بعد الإقالة كهو قبلها فلا يجوز التصرف فيه بعدها كقبلها إلا في مسألتين لا تحالف إذا اختلفا فيه بعدها بخلاف ما قبلها ولا يشترط قبضه بعدها قبل الافتراق بخلافه قبلها.

Sarf bedeli de selemdeki anamal gibidir. Bu sebeple anamal ve sarf bedelinin taraflar ayrılmadan önce teslim edilmesi gerekir; kabzetmeden önce bu iki bedelde tasarruf câiz değildir. Ancak bir meselede sarf bedeli ile anamal arasında fark bulunmaktadır: İkâleden sonra taraflar ayrılmadan önce sarf bedelinin tıpkı öncesinde olduğu gibi kabzedilmesi gerekir. Anamalda ise bundan farklıdır. Bunların hepsi *Şerh*'te yer almaktadır.

İhtilaf durumunda tarafların karşılıklı yemin etmesi için mebî'in mevcut duruyor olması gerekir. Ancak mebî'i, satıcının elindeyken müşteri dışında başka biri helâk ederse o durumda mebî'in mevcut olması şart değildir. *Hidâye*'de böyle geçmektedir.

Ribâ haramdır ancak bazı meselelerde haram değildir. Dârülharpte müslüman ile harbî arasında haram değildir. Yine dârülharpte müslüman olduktan sonra dârülislâma gelmeyen iki kişi arasında ribâ cereyan etmez. Efendi ile köle arasında, mufâvada ortakları arasında, inan şirketinin iki ortağı arasında ribâ cereyan etmez. Kirmânî'nin *Îzâh*'ında böyle geçmektedir.

## KEFÂLET ve HAVÂLE BÖLÜMÜ

Asıl borçlunun borçtan berî olması, kefilin de berî olmasını gerektirir. Ancak bir kimse, falancanın (asıl borçlu) üzerinde bulunan, birine ait bin dirhemlik borcu tazmin edeceğini ifade ettikten sonra asıl borçlu, kefilin tazmin edeceğini ifade etmeden önce, borcunu ödediğine dair beyyine getirse bu durumda asıl borçlu berî olur ancak kefil olmaz. *Hâniyye*'de böyle geçmektedir.

Asıl borçlu için borcun tehir edilmesi kefil için de tehir olur. Ancak eğer mükâteb, kasten öldürme sebebiyle bir mal karşılığında sulh yapmışsa sonra da biri ona kefil olmuşsa ve mükâteb de kitâbet sözleşmesinin borcunu ödeyemediği için tekrar köleliğe dönmüşse, sulh yapan asıl borçludan (köle) borcun istenmesi, âzat olmasına kadar ertelense de kefilden o anda borç talep edilebilir. *Hâniyye*'de böyle geçmektedir.

Borç, müeccel olsa ve biri ona kefil olsa, sonra da kefil ölse, ölümüyle beraber borç sadece kefil için peşin hale dönüşür. Bu sebeple alacaklının, kefilin vârisinden borcu talep etme hakkı vardır. Bize göre bu durumda eğer kefâlet, talimat ile olmuşsa vârislerin asıl borçluya vakti gelmeyene kadar rücû hakkı olmaz. *Mecma*'da böyle geçmektedir.

بدل الصرف كرأس المال فلا بدّ من القبض قبل الافتراق فيهما ولا يجوز التصرف فيهما قبل القبض إلا في مسألة لا بدّ من قبضه قبل الافتراق بعد الإقالة كقبلها بخلاف رأس المال والكل في الشرح.

يشترط قيام المبيع عند الاختلاف للتحالف إلا إذا استهلكه في يد البائع غير المشتري، كما في الهداية.

الربا حرام إلا في مسائل بين المسلم وحربي ثمة وبين مسلمين أسلما ثمة ولم يخرجا إلينا وبين المولى وعبده وبين المتفاوضين وشريكي العنان، كما في إيضاح الكرماني.[١]

**كتاب الكفالة والحوالة**

براءة الأصيل موجبة لبراءة الكفيل إلا إذا ضمن له الألف التي له على فلان فبرهن فلان على أنه قضاها قبل ضمان الكفيل فإن الأصيل يبرأ دون الكفيل، كذا في الخانية.

التأخير عن الأصيل تأخير عن الكفيل إلا إذا صالح المكاتب عن قتل العمد بمال ثم كلفه إنسان ثم عجز المكاتب تأخرت مطالبة المصالح إلى عتق الأصيل وله مطالبة الكفيل الآن، كذا في الخانية.

ولو كان[٢] الدين مؤجلا فكفل به فمات الكفيل حل بموته عليه فقط فللمطالب أخذه من وارث الكفيل ولا رجوع للوارث إن كانت الكفالة بالأمر حتى يحل الأجل عندنا، كذا في المجمع.

---

١ ن+ والله أعلم؛ د+ والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب.
٢ ح– كان.

Kefilin borcu ödemesi hem kefili hem de asıl borçluyu, alacaklıya karşı borçtan beri eder. Ancak kefil, alacaklıyı kendi borçlusuna havâle etmiş ve sadece kendisinin berî olmasını şart koşmuşsa bu durumda asıl borçlu berî olmaz. *Hidâye*'de böyle geçmektedir.

Birini aldatmak tazmin/rücû gerektirmez. Yol soran birine "Bu yoldan git, güvenlidir." derse o da oradan gider ve hırsızlar malını alırsa ya da yiyeceği soran birine "Bu yemeği ye, zehirli değildir." derse ve onu yiyip ölürse her iki durumda da tazmin gerekmez. Yine bir adam ona bir kadının hür olduğunu haber verse o da o kadınla evlense sonra kadının câriye olduğu ortaya çıksa, evlenen kişi, câriyeden doğan çocuğun kıymetini almak üzere, haber veren kişiye rücû edemez.

Ancak üç yerde aldatma tazmini gerektirir. Birincisi, aldatmanın bir şarta dayalı olarak yapıldığı bir konu olması. Mesela bir kimse "hür olması şartıyla" bir adamı bir kadınla evlendirmişse, sonra da kadının câriye olduğu anlaşılıp istihkak edilmişse bu durumda evlenen [ve bu câriyeden çocuk sahibi olan] kişi, hak sahibine vermiş olduğu çocuğun kıymetini almak üzere haber veren kişiye rücû eder.

İkincisi, aldatmanın ivazlı bir akdin zımnında olması. [Mesela aldığı bir şeyin başkasına ait çıkması gibi.] Buna göre eğer satın aldığı câriye ümmüveled olduktan sonra istihkak edilirse, bu durumda müşteri, doğan çocuğun kıymetini almak üzere satıcıya rücû eder. Yine bir kimse satın aldığı gayri menkulde bir yapı inşa ettikten sonra orası istihkak edilirse, o yapıyı satıcıya teslim ederek [semenin yanı sıra] o yapının kıymeti için satıcıya rücû eder. Bir baba çarşı esnafına "Oğlumla alım satım akdi yapabilirsiniz, ben ona ticaret izni verdim." derse ve daha sonra o çocuğun, başka birinin çocuğu olduğu ortaya çıkarsa esnaf, aldatıldığı için, izin veren adama rücû eder. Yine bir kimse esnafa "Kölemle alım satım akdi yapabilirsiniz, ona ticaret izni verdim." derse ve esnaf da bir şeyler satsa ve köle borçlansa, sonra da o kölenin başkasına ait olduğu ortaya çıksa bu durumda izin veren adama rücû ederler. Birinci durumda baba hür ise hemen rücû edilir, eğer köle ise âzat olduktan sonra rücû edilir. İkinci durumda eğer köle olduğunu söylediği kişinin, hür veya müdebber veya mükâteb olduğu ortaya çıkarsa yine de rücû ederler. Rücû için, izin veren adamın ["Oğlumdur.", "Kölemdir." diyerek] kendisine izâfe etmesi ve alım satım yapılmasına dair talimat vermesi gerekir. *es-Sirâcü'l-Vehhâc* adlı eserin me'zun bölümünde böyle geçer.

أداء الكفيل يوجب براءتهما للطالب إلا إذا أحاله الكفيل على مديونه وشرط براءة نفسه خاصة، كما في الهداية.

الغرور لا يوجب الرجوع فلو قال «اسلكْ هذا الطريق فإنه آمن» فسلكه فأخذه اللصوص أو «كلْ هذا الطعام فإنه ليس بمسموم» فأكله فمات فلا ضمان، وكذا لو أخبره رجل أنها حرة فتزوجها فظهرت مملوكة فلا رجوع بقيمة الولد على المخبر.

إلا في ثلاث مسائل[1]: الأولى إذا كان الغرور بالشرط كما لو زوجه امرأة على أنها حرة ثم استحقت فإنه يرجع على المخبر بما غرمه للمستحق من قيمة الولد.

الثانية: أن يكون في ضمن عقد معاوضة فيرجع المشتري على البائع بقيمة الولد إذا استحقت بعد الاستيلاد، ويرجع بقيمة البناء لو بنى المشتري ثم استحقت الدار بعد أن يسلم البناء له،[2] وإذا قال الأب لأهل السوق «بايعوا ابني فقد أذنتُ له في التجارة» فظهر أنه ابن غيره رجعوا عليه للغرور، وكذا إذا قال «بايعوا عبدي فقد أذنت له» فبايعوه ولحقه دين ثم ظهر أنه[3] عبد الغير رجعوا عليه إن كان الأب حرًّا وإلا فبعد العتق، وكذا إذا ظهر حرًّا أو مدبرًا أو مكاتبًا ولا بد في الرجوع من إضافته إليه والأمر بمبايعته، كذا في مأذون السراج الوهاج.

١ د- مسائل.
٢ ف د ح س- أنه.
٣ ن ف د- له.

Üçüncüsü, faydanın malı veren kişiye ait olduğu bir akitte aldanmanın gerçekleşmesi. Mesela emanet (*vedîa*) ve kirada böyledir. Eğer emanet olarak verilen mal veya kiraya verilen mal, emanetçinin/kiracının yanında helâk olursa, sonra da istihkak edilirse ve emanetçi/kiracı bunu tazmin ederse bunlar tazmin ettiklerini almak üzere malı kendisine verene rücû ederler. Emanet ve kira manasında olan diğer hususlarda da hüküm böyledir. Âriyet ve hibede ise rücû hakkı yoktur. Çünkü bu iki akitte kabzeden kendisi için kabzetmektedir. Bunların tamamı, *Hâniyye* adlı eserin alım satım bölümünün "aldatma" faslında yer almaktadır.

*Kunye*'de de bu türden mühim birçok mesele zikredilmektedir. Biri şudur: Malın sahibi kendini dellâl olarak gösterse, müşteri de onun sözüne binaen malı satın alsa, sonra da pahalıya satın aldığı ortaya çıksa ve o arada müşteri malın bir kısmını tüketmiş olsa bu durumda [kalan malı ve] telef ettiklerinin mislini satıcıya iade ederek ödediği tüm semeni almak için rücû edebilir. Bir diğer mesele şudur: Satıcı müşteriyi kandırıp ona "Benim malımın kıymeti şu kadardır, satın al." dese müşteri de onun sözüne dayanarak alsa sonra da gabn-i fâhiş ile satın aldığı ortaya çıksa müşteri malı iade edebilir. Fetva buna göre verilir. Yine müşterinin satıcıyı kandırması durumunda da satıcının geri alma hakkı vardır. Keza dellâlın kandırmasıyla satın alan müşteri de iade edebilir.

Yukarıda takrir edilenlerden ortaya çıktığı üzere Zeylaî'nin "nesebin sübutu" bahsinde zikretmiş olduğu "Aldatma şart ve ivaz durumundan biri ile olur." sözü eksiktir. *Kenz*'in alım satım bölümünün "müteferrikât" babında yer alan şu iki fer'î mesele de yukarıda geçen ikinci şarta [yani aldatmanın ivazlı bir akdin zımnında olması] göredir. Söz konusu meseleler bir kimsenin birine "Beni satın al, ben köleyim." demesi ve yine bir kimsenin birine "Beni rehin al, ben köleyim." demesidir.

Kimsenin kimseyi [mahkemeye veya başka] bir yere götürmesi bağlayıcı (lâzım) değildir. Yine kocanın, karısının aleyhindeki davayı dinlesin diye karısını kâdının meclisine götürmesi lazım değildir. Ancak [lehine veya aleyhine olan bir dava için] karısının mahkemeye gitmesine koca engel olamaz. Bununla beraber bazı durumlarda birinin, [mahkemeye/belirli bir yere] götürülmesi gereklidir. 1) Birinin nefsine kefil olan kişi, kefil olduğu kişiyi götürme kudretine sahipse 2) Bir baba, kendi oğluna kefil olmak üzere yabancı birine (üçüncü şahıs) talimat verse o da tazmin etse, tazmin eden o yabancının talep etmesi halinde babanın, oğlunu getirmesi lâzımdır. Çünkü çocuk babasının tedbirinde bulunmaktadır. *Câmi'u'l-Fusûleyn*'de böyle geçer.

الثالثة: أن يكون في عقد يرجع نفعه إلى الدافع كالوديعة والإجارة حتى لو[1] هلكت الوديعة أو العين المستأجرة ثم استحقت وضمن المودع والمستأجر فإنهما يرجعان على الدافع بما ضمناه، وكذا من كان بمعناهما وفي العارية والهبة لا رجوع؛ لأن القبض كان لنفسه، وتمامه في الخانية من فصل الغرور من البيوع.

وقد[2] ذكر في القنية مسائل مهمة من هذا النوع، منها: لو جعل المالك نفسه دلالا فاشتراه بناء على قوله ثم ظهر أنه أزيد من قيمته وقد أتلف المشتري بعضه فإنه يرد مثل ما أتلفه[3] ويرجع بالثمن. ومنها: إذا غر البائع المشتري وقال له «قيمة متاعي كذا فاشتره» فاشتراه بناء على قوله ثم ظهر فيه غبن فاحش فإنه يرده، وبه يفتى، وكذا إذا غر المشتري البائع ويرده المشتري بغرور الدلال.

وبما قرّرناه ظهر أن قول الزيلعي في باب ثبوت النسب «إن الغرور بأحد أمرين بالشرط أو بالمعاوضة» قاصرٌ. وتفرع على الشرط الثاني مسألتان في باب متفرقات بيوع الكنز «اشتري فأنا عبد» «ارتهني فأنا عبد[4]».

لا يلزم أحدًا إحضار أحد فلا يلزم الزوج إحضار زوجته إلى مجلس القاضي لسماع دعوى عليها ولا يمنعها منه إلا في مسائل: [الأول:] الكفيل بالنفس عند القدرة. [الثاني:] وفي الأب إذا أمر أجنبيا بضمان ابنه فطلبه الضامن منه فعلى الأب إحضاره لكونه في تدبيره، كما في جامع الفصولين.

---

١ ح د: إذا.
٢ د: قد.
٣ ن: تلف.
٤ ف– فأنا عبد.

3) Kâdının hapishane görevlisi, mahkumlardan birini serbest bıraksa, kâdı ise bırakılan o adamı üzerindeki bir borç sebebiyle hapsetmiş olsa bu durumda borç sahibinin, hapishane görevlisinden o adamın getirilmesini talep etme hakkı vardır. *Kunye*'de böyle geçmektedir. 4) Baba, kızının kocasına karşı mehir iddiasında bulunsa, koca ise onun kızıyla zifafa girdiğini [ve mehri verdiğini] iddia etse ve babadan kızı getirmesini talep etse bu durumda eğer kız, ihtiyaçları için dışarı çıkan biri ise kâdı, babasına, kızını getirmesini emreder. Yine kocanın, kadın aleyhine başka bir iddiada bulunması durumunda da hüküm böyledir. Aksi takdirde [yani kız, ihtiyaçları için dışarı çıkan biri değilse] kâdı, ona emînlerinden birini gönderir [ve iddia orada dinlenir]. Velvâlicî yargılama bölümünde bunu zikretmektedir.

Başkasının talimatı ile bir işi onun adına gören kişi, ödediğini almak üzere talimat verene rücû eder. Talimat verirken rücû şart koşulmamış olsa bile. Mesela üzerindeki nafakayı vermek ve yine borcunu ödemek üzere birine talimat vermesi böyledir. Ancak bunun bazı istisnâları bulunmakta olup buralarda rücû edemez. Mesela bir kimse, bir adama hibe karşılığında bir bedel vermesini emretse veya üzerindeki keffâret için fakirleri doyurmayı emretse veya malının zekâtını vermesini emretse veya kendisi adına falancaya hibede bulunmasını emretse bu durumda emredene rücû edemez. Bu meselelerin aslı *Bezzâziyye*'nin vekâlet bölümünde geçmektedir. Buna göre kendisine mal verilen kişi, kendisine verilen mala, bir malın mülkiyeti karşılığında sahip oluyorsa, talimatla mal veren kişi, şart koşulmamış olsa bile, talimat verene rücû edebilir. Aksi takdirde rücû edemez. *es-Sirâcü'l-Vehhâc*'ın vekâlet bahsinde bu mesele için bir asıl da zikredilmektedir. Oraya müracaat edilsin!

Bir nefse kefil olan, teslim etmeye muktedirse asîli, talep edene teslim etmekle sorumlu tutulur. Ancak birinin nefsine "Şu aya kadar kefilim, sonrasında kefâletten beriyim." diyerek kefil olmuşsa zâhiru'r-rivâye'ye göre hiç kefil olmaz. Bağlayıcı olmayan kefâlet konularındaki çözüm yolu da budur. *Câmi'u'l-Fusûleyn*'de böyle geçer.

Asıl borçlunun ibrâ edilmesi, kefilin de ibrâ edilmesini gerektirir. Ancak nefse kefil olma bundan müstesnadır. Nitekim *Câmi'u'l-Fusûleyn*'de de geçtiği üzere bir kimse birinin nefsine kefil olsa, alacaklı ise asıl borçluda hakkının olmadığını ikrar etse, nefsi ile kefil olanı sorumlu tutabilir. *Bezzâziyye*'de de böyle geçmektedir. Ancak eğer alacaklı "Ne benim ne müvekkilimin ne vasîsi olduğum yetimin ne de mütevellisi olduğum vakfın onda bir hakkı vardır." derse bu durumda hem kendisi hem de kefili berî olmuş olur.

الثالثة: سجان القاضي خلى رجلا من المسجونين حبسه القاضي بدين عليه فلرب الدين أن يطالب[1] السجان بإحضاره، كما في القنية. الرابعة: ادعى الأب مهر بنته من الزوج فادعى الزوج أنه دخل بها وطلب إحضارها من الأب[2] فإن كانت تخرج في حوائجها أمر القاضي الأب بإحضارها، وكذا لو ادعى الزوج عليها شيئًا آخر وإلا أرسل إليها أمينا من أمنائه ذكره الولوالجي من القضاء.

من قام[3] عن غيره بواجب بأمره فإنه يرجع عليه بما دفع وإن لم يشترطه كالأمر بالإنفاق عليه وبقضاء دينه، إلا في مسائل: أمره بتعويض عن هبته أو بالإطعام عن كفارته أو بأداء زكاة ماله أو بأن يهب فلانا عني، وأصله في وكالة البزّازية في كل موضع يملك المدفوع إليه المال المدفوع إليه مقابلا بملك مال فإن المأمور يرجع بلا شرطه وإلا فلا، وذكر له أصلا في السراج الوهاج من الوكالة فليراجع.

الكفيل بالنفس مطالب بتسليم الأصيل إلى الطالب مع قدرته إلا إذا كفل بنفس فلان إلى شهر على أن يبرأ بعده لم يصر كفيلا أصلا في ظاهر الرواية، وهي الحيلة في كفالة لا تلزم، كما في جامع الفصولين.

إبراء الأصيل يوجب إبراء الكفيل إلا كفيل النفس كما[4] في جامع الفصولين، كفل بنفسه فأقر طالبه أنه لا حق له على المطلوب فله أخذ كفيله بنفسه، انتهى. وهكذا في البزّازية، إلا إذا قال «لا حق لي قِبَله ولا لموكلي ولا ليتيم أنا وصيه ولا لوقف أنا متوليه» فحينئذ يبرأ الكفيل،

---

١ ح ف س: يطلب.
٢ ح: من الأب إحضارها.
٣ د: أقام.
٤ ف: لما.

*Bedâi*'in vekâlet bölümünün sonunda geçen "Aldatma tazmini gerçekte kefâletin tazmini gibidir."[1] ifadesinin zâhir manası budur.

Eğer borcun vakti gelmişse kefilin, asıl borçluyu (asîl) yolculuktan menetme hakkı vardır -ki böylece asıl borçlu ya borcunu ödeyecek ya da alacaklı onu ibrâ edecek ve böylece kefil, kefâlet sorumluluğundan kurtulmuş olacaktır. Yine birinin nefsine kefil olduğunda da yolculuktan menetme hakkı vardır -ki böylece asıl borçlu kendisini alacaklıya teslim edecek ve böylece kefil, kefâletten kurtulmuş olacaktır. *es-Suğrâ*'da böyle geçer; ancak buradaki kefâlete, "borçlunun talimatı ile olması gerektiği" kaydını eklemek gerekir.

Kefâlet ancak sahih bir borca olursa sahih olur. Sahih borç ise ancak ödeme veya ibrâ ile düşen borçtur. Sahih borç dışındaki şeylere, mesela kitâbet bedeline kefil olmak sahih değildir. Çünkü ödeyememesi durumunda kitâbet borcu düşer. Derim ki: Bir meselede istisnâî olarak sahih olmayan borca da kefil olunabilir ancak ben bunu ifade eden birini göremedim. Fakihlerimiz der ki: Bir kimse, bir kadının kararlaştırılmış geçmiş nafakasına kefil olursa bu kefâlet sahihtir. Oysa nafaka, ödeme ve ibrâ dışında taraflardan birinin ölmesiyle de düşmektedir. Yine bir kimse bir kadının gelecek aydaki nafakasına kefil olsa ve kadın için her ay kararlaştırılmış belli bir nafaka varsa veya sonraki gelecek günün nafakasına kefil olsa ve her gün için kararlaştırılmış belli bir nafaka varsa, fakihlerimizin açıkça ifade ettiği üzere bu kefâlet de sahihtir.

Davacı iki şahit getirmiş ancak şahitleri henüz tezkiye edilmemişse veya tek bir şahit getirmişse veya davacı iddiada bulunup ve [şahitleri mahkemeye getirmeksizin] "Şahitlerim hazır." demişse tüm bu durumlarda kâdı, davalıdan kendi nefsine dair kefil getirmesini ister. Yine iddia edilen şeyi getirmesi noktasında kâdının davalı için kefil istemesi gerekir. Ancak mal için kefil getirmesi konusunda kâdı, davacıyı zorlayamaz. Bununla beraber davalının kendisine kefil getirme konusunda bazı istisnâlar bulunmaktadır: Eğer davalı vasî veya vekil ise ve davacı bu vesâyet ve vekâleti ispat edememişse bu durumda davalının kendi nefislerine kefil getirmeleri şart değildir. Bu iki mesele Hassâf'ın *Edebü'l-Kâdî* adlı eserinde geçmektedir. Yine eğer davacı, mükâtebine karşı kitâbet bedeli iddiasında bulunursa veya mükâtebine başka bir borç iddiasında bulunursa, mükâtebin nefsine kefil istenmez. Yine borçsuz me'zun bir köle, efendisine karşı borç iddiasında bulunursa efendisine kefil istenilmez. Ancak mükâteb, efendisine karşı iddiada bulunursa veya borçlu olan me'zun köle iddiada bulunursa bu durumda kefil istenir. Hâkim'in *Kâfî*'sinde böyle geçer.

1 Gibi manasını Hamevî'den hareketle verdik. Yani itlâf tazmini gibi değildir. / çev.

وهو ظاهر في آخر وكالة البدائع «ضمان الغرور في الحقيقة هو ضمان الكفالة»، انتهى.

للكفيل منع الأصيل من السفر إن كانت كفالته[١] حالة ليخلصه منها إما بالأداء أو الإبراء وفي الكفيل بالنفس يرده إليه[٢]، كما في الصغرى، وينبغي أن يقيد بما إذا كانت بأمره.

لا تصحّ الكفالة إلا بدين صحيح وهو ما لا يسقط إلا بالأداء أو الإبراء فلا تصحّ بغيره كبدل الكتابة فإنه يسقط بالتعجيز. قلت: إلا في مسألة لم أر مَن أوضحها، قالوا: لو كفل بالنفقة المقررة الماضية صحت مع أنها تسقط بدونهما[٣] بموت أحدهما، وكذا لو كفل بنفقة شهر مستقبل وقد قرر لها[٤] كل شهر كذا أو بيوم يأتي وقد قرر لها كل يوم كما صرّحوا به فإنها صحيحة.

القاضي يأخذ كفيلا من المدعى عليه بنفسه إذا برهن المدعي ولم تزكَّ شهوده أو أقام واحدًا أو ادعى وقال «شهودي حضور» ويأخذ كفيلا بإحضار المدعى ولا يجبر على إعطاء كفيل بالمال، ويستثنى من طلب كفيل بنفسه إذا كان المدعى عليه وصيا أو وكيلا ولم يثبت المدعي الوصاية والوكالة، وهما في أدب القاضي للخصاف، وما إذا ادعى بدل الكتابة على مكاتبه أو دينا غيرها وما إذا ادعى العبد المأذون الغير المديون على مولاه دينًا، بخلاف ما إذا ادعى المكاتب على مولاه أو المأذون المديون فإنه يكفل، كذا في كافي الحاكم.

---

١ ح ف: كفالة.

٢ الحموي: «وفي الكفيل بالنفس» معطوف على محذوف، والتقدير ليخلصه بالأداء أو الإبراء في الكفالة بالمال وفي الكفالة بالنفس يرد الأصيل نفسه إلى الطالب.

٣ ف: بموتها.

٤ ح+ في.

## YARGILAMA, ŞAHİTLİK ve DAVA BÖLÜMÜ

Yazıya itimat edilmez ve yazı ile amel edilmez. Üzerinde daha önceki kadıların yazıları olan vakıf kitabeleriyle de amel edilmez. Çünkü kâdı sadece hüccet ile hüküm verir. Hüccet ise beyyine, ikrar ve yeminden kaçınmadır (*nükûl*). *Hâniyye*'nin vakıf bölümünde böyle geçer. Davacı, davalının ikrarına dair bir yazı getirirse, davacıya "onu yazmadığına" dair yemin ettirilmez; sadece iddia edilen malın zimmetinde olup olmadığına dair yemin ettirilir. *Hâniyye*'nin yargılama bölümünde böyle geçer.

*Kunye*'nin alım satım bölümünde geçtiğine göre bir adam bir dükkân satın alsa, teslim aldıktan sonra dükkânın kapısında burasının falanca camiye vakfedildiğine dair bir kitabe görse bu durumda adam bu yazıya dayanarak dükkânı iade edemez. Çünkü bu yazı, üzerine hüküm bina edilmeyen bir alamettir. Bir kitap veya mushaf üzerinde bulunan vakıf kitabelerinde itibara alınacak olan hüküm de budur.

Ben derim ki: İki mesele istisnâ olup burada yazı ile amel edilir:

Birincisi: Ehl-i harp sultanının, müslüman devlet başkanına (imâm) gönderdiği emân talebine ilişkin mektup/yazı ile amel edilir ve o mektubu taşıyan kişi için emân sabit olur. *Hâniyye*'nin siyer bölümünde böyle geçer. Eğer bu mektubun kabul edilmesindeki illet bunların sahtesinin yapılamaması ise bu durumda zamanımızdaki vazifelere ilişkin sultan beratlarının da bunlara ilhak edilmesi mümkün olur. Ancak bunun illeti kanın dökülmesini engellemek için emân konusunda ihtiyat göstermekse bu durumda vazife meselesi buna ilhak edilemez.

İkincisi: Simsar, sarraf ve dükkân sahiplerinin defteri ile amel edilir. *Hâniyye*'nin yargılama bölümünde böyle geçer. Tarsûsî, yazıların birbirine benzemesi sebebiyle yazı ile amel etmeme konusunda meşâyıhımızın, Malik'e karşı çıkışını öne sürmüş ve hal böyleyken burada yazı ile nasıl amel edileceğini sormuştur? İbn Vehbân ise Tarsûsî'ye karşı çıkmış ve esnafın, defterine sadece kendi alacak ve borçlarını yazdığını söylemiştir. Bu konudaki bilgilerin tamamı İbn Vehbân'ın şahitlik bölümünde yer almaktadır.

## كتاب القضاء والشهادات والدعاوى

لا يعتمد على الخط ولا يعمل به، فلا يعمل بمكتوب الوقف الذي عليه خطوط القضاة الماضين؛ لأن القاضي لا يقضي إلا بالحجة وهي البينة أو الإقرار أو النكول، كما في وقف الخانية. ولو أحضر المدعي خط إقرار المدعى عليه لا يحلف أنه ما كتب وإنما يحلف على أصل المال، كما في قضاء الخانية.

وفي بيوع القنية: اشترى حانوتًا فوجد بعد القبض على بابه مكتوبًا وقف على مسجد كذا لا يردّه؛ لأنه علامة لا تبنى[١] الأحكام عليها، انتهى. وعلى[٢] هذا الاعتبار بكتابة[٣] وقف على كتاب أو مصحف.

قلت: إلا في مسألتين:

الأولى: كتاب أهل الحرب بطلب الأمان إلى الإمام فإنه يعمل به ويثبت الأمان لحامله، كما في سير الخانية، ويمكن إلحاق البراآت[٤] السلطانية بالوظائف في زماننا إن كانت العلة أنه لا يزور، وإن كانت العلة الاحتياط في الأمان لحقن الدم فلا.

الثانية: يعمل بدفتر السمسار والصراف والبياع، كما في قضاء الخانية. وتعقبه الطرسوسي بأن مشايخنا ردّوا على مالك في عمله بالخط لكون الخط يشبه الخط فكيف عملوا به هنا؟ وردّه ابن وهبان عليه بأنه لا يكتب في دفتره إلا ما له وعليه، وتمامه فيه من الشهادات.

---

١ ح: تبتني.
٢ الحموي: قوله «وعلى هذا» كذا في النسخ بالواو، والصواب بالفاء؛ لأن المقام مقام التفريع.
٣ د: في كتابة.
٤ ح: البرآت.

*Bezzâziyye*'nin ikrar bölümünde yer aldığına göre bir kimse bir mal iddiasında bulunsa, davalı ise "Davacının tezkiresinde (hatıra) kendi el yazısı ile yer alan tüm malları öderim." dese [belirsizlik içerdiği için] bu sözü ikrar olmuş olmaz. Yine bir kimse "Senin defterinde yazılan her şeyi öderim." dese hüküm böyledir. Ancak eğer defterde yazılan şeyler malum ise veya davacı malum bir şeyi iddia etse bunun üzerine davalı yukarıda geçen ifadeyi dile getirirse bu, davalıyı tasdik etme olur. Çünkü tasdik meçhul/belirsiz olan şeye yönelik olmaz. Yine bir kimse bir cerideye işaret ederek "Burada yazılan her şey üzerimde borçtur." dese sahih olur. Ancak işaret etmese belirsizlik (cehâlet) olduğu için sahih olmaz.

Üzerinde bir hak/borç bulunan kişi, onu ödemekten imtina ederse, kendisine dövme cezası verilmez. Bu sebeple alimlerimiz şöyle demiştir: "Borçlu hapiste dövülmez, bağlanmaz, ona kelepçe/zincir vurulmaz."

Ben derim ki: Üç mesele istisnâ olup dövme cezası verilebilir: 1) Fakihlerin nafaka konusunda zikrettiği üzere kişinin akrabalarına nafaka temin etmekten imtina etmesi durumunda 2) Kocanın, eşleri arasında *kasm* yapmaması ve kendisine öğüt verilmesine rağmen bundan dönmemesi. *es-Sirâcü'l-Vehhâc*'ın kasm bahsinde geçmektedir. 3) Kocanın, kudreti olmasına rağmen zıhâr keffâretini ödemekten imtina etmesi. Bu da ilgili bahiste fakihler tarafından açıkça ifade edilmektedir. Bu üç konuda dövme cezasının verilme illeti, bu hakların tehir edilmesi durumunda tamamen ortadan kalkmasıdır. Çünkü kasm hakkı telafi edilebilecek bir hak değildir. Akrabaların nafakası [*sıla* olduğu için] zamanında ödenmediğinde düşmektedir. Yine zıhâr konusunda kadının cinsel ilişki hakkı tehir edildiğinde yerine bir bedel gelmeksizin ortadan kalkmaktadır.

Kâdı meçhul/belirsiz bir hak için [davalıya] yemin ettirmez. Bir kimse ortağının kendisine ihanet ettiğini söylese ancak ihanetin ne olduğunu beyan etmese bunun için yemin ettirilmez. Ancak bazı meselelerde meçhul hak için yemin ettirilir. 1) Kâdı, yetimin vasîsini itham ederse 2) Kâdı vakıf mütevellisini itham ederse. Bu ikisine yemin ettirilme sebebi yetim ve vakfın gözetlenmesidir. *Hâniyye*'nin dava bölümünde böyle geçer. 3) Emanet veren kişi, emanet bıraktığı kişinin mutlak bir ihanetini iddia ederse *Kunye*'de geçtiği üzere yemin ettirilir. 4) Meçhul rehin iddiasında [rehin bırakılan kişiye yemin ettirilir.] 5) Gasp iddiasında 6) Hırsızlık iddiasında. Bu son üç meseleyle beraber meçhul mal iddiasında bulunup davası dinlenen mesele sayısı altı olmuş oldu.

وفي إقرار البزّازية: ادعى مالًا فقال المدعى عليه «كلّما يوجد في تذكرة[1] المدعي بخطه فقد التزمتُه» لا يكون إقرارًا، وكذا لو قال «ما كان في جريدتك فعليّ» إلا إذا كان في الجريدة شيء معلوم أو ذكر المدعي شيئًا معلومًا فقال المدعى عليه ما ذكرنا كان تصديقًا؛ لأن التصديق لا يلحق بالمجهول، وكذا إذا أشار إلى الجريدة وقال «ما فيها فهو عليّ» كذلك يصح، ولو لم يكن مشارًا إليه لا يصح للجهالة، انتهى.

من عليه حق إذا امتنع عن قضائه فإنه لا يضرب، وكذا[2] قالوا إن المديون لا يضرب في الحبس ولا يقيد ولا يغل.

قلتُ: إلا في ثلاث: إذا امتنع عن الإنفاق على قريبه، كما ذكروه في النفقات. وإذا لم يقسم بين نسائه ووعظ فلم يرجع، كما في السراج الوهاج من القسم. وإذا امتنع من كفارة الظهار مع قدرته، كما صرّحوا به في بابه. والعلة الجامعة أن الحق يفوت بالتأخير فيها؛ لأن القسم لا يقضى، وكذا نفقة القريب تسقط بمضي الزمان، وحقها في الجماع يفوت بالتأخير لا إلى خلف.

لا يحلف القاضي على حق مجهول، فلو ادعى على شريكه خيانة مبهمة لم يحلف، إلا في مسائل: الأولى إذا اتّهم القاضي وصيَّ اليتيم. الثانية: إذا اتّهم متوليَّ الوقف فإنه يحلفهما نظرًا لليتيم والوقف، كما في دعوى الخانية. الثالثة إذا ادعى المودِع على المودَع خيانةً مطلقةً فإنه يحلفه، كما في القنية. الرابعة الرهن المجهول. الخامسة في دعوى الغصب. السادسة في دعوى السرقة. وهي الثلاث التي تسمع فيها الدعوى بمجهول فصارت ستة.

١ ح: التركة.
٢ ح: ولذا.

Hüküm, sadece hakkında hüküm verilen kişi ile sınırlı olur [onu bağlar] ve başkasına geçmez. Ancak beş mesele bundan müstesnadır, bunların dördünde verilen hüküm tüm insanlara karşı verilen hüküm olur ve bu yüzden hüküm verildikten sonra artık hiç kimsenin davası dinlenmez. Bu dört husus, aslî hürriyet [yani birinin hür olduğuna dair verilen hüküm], nesep, velâü'l-atâka[1] ve nikâhtır. *el-Fetâva's-Suğrâ*'da böyle geçmektedir. Vakfa dair verilen hüküm ise sadece hüküm verilen kişi hakkında olur, diğer tüm insanlar hakkında verilmiş hüküm olmaz. Bu sebeple bir kimse, hakkında vakıf olduğuna dair hüküm verilen bir yerin kendi mülkü olduğunu iddia etse davası dinlenir. *Hâniyye* ve *Câmi'u'l-Fusûleyn*'de böyle geçer. İstisnâî olan beş meseleden birinde ise hüküm, hakkında hüküm verilen kişiyi aşıyor ve onun o mülkiyeti aldığı kişiye de sirayet ediyor. Mesela bir mebî', müşterinin elinde iken beyyine ve kâdı hükmü ile istihkak edilse bu hüküm, hem aleyhine hüküm verilen kişi (müşteri) hem de mülkiyetin kendisinden alındığı kişi (satıcı) hakkında olur. Bu sebeple satıcı daha sonra mebî'in kendisine ait olduğuna dair beyyine getirse bu kabul edilmez. Yine bir vârisin elinde bir mal bulunsa, başka biri şahit getirse ve şahitler o malın söz konusu kişiye miras kaldığını söylese, kâdı da buna dayanarak hükmetse; bu hüküm diğer tüm mirasçılar ve meyyit hakkında da olur. Bu sebeple başka bir vâris beyyine getirse bu, dinlenmez. *Bezzâziyye*'de böyle geçer.

Molla Hüsrev'in *Gurer* ve Şerhi *Dürer*'in istihkak bahsinde şöyle geçer: Birinin aslen hür olduğuna dair verilen hüküm tüm insanlar hakkında verilmiş hükümdür. Bu sebeple daha sonra birinin o kişiye karşı açtığı mülkiyet iddiası dinlenmez. Itk ve bunun fer'i olan diğer meselelerde de hüküm böyledir. Ancak belli bir tarihten itibaren mülkü olduğuna dair hüküm verilirse tüm insanlar hakkındaki hüküm sadece o tarihten itibarendir, öncesi açısından değildir. Mesela Zeyd, Bekir'e "Sen benim kölemsin, beş sene evvel seni mülk edinmiştim." dese, Bekir ise "Ben Beşir'in kölesiydim. O beni altı sene evvel mülk edindi ve sonra âzat etti." dese, buna dair de beyyine getirse Zeyd'in iddiası defedilmiş olur. Ancak daha sonra Amr, Bekir'e "Sen benim kölemsin ve yedi sene önce seni mülk edinmiştim ve şu anda da benim kölemsin." dese ve buna dair de beyyine getirse bunun beyyinesi kabul edilir ve Bekir'in hür olduğuna dair verilen önceki hüküm fesholarak Bekir, Amr'ın mülkü olur. Kâdîhan'ın *Ziyâdât* şerhinin alım satım bölümün başında geçen şu ifadeler de bu söylediklerimize delâlet etmektedir: Bu babın meseleleri iki kısma ayrılmaktadır.

1 Âzat sonrası, efendi ile âzat olmuş köle arasında oluşan hükmî akrabalık bağıdır. / çev.

القضاء يقتصر على المقضي عليه ولا يتعدى إلى غيره، إلا في خمسة ففي أربعة يتعدى إلى كافة الناس فلا تسمع دعوى أحد فيه بعده في الحرية الأصلية والنسب وولاء العتاقة والنكاح، كذا في الفتاوى الصغرى. والقضاء بالوقف يقتصر ولا يتعدى إلى الكافة فتسمع الدعوى بالملك في الوقف المحكوم به، كذا في الخانية وجامع الفصولين. وفي واحدة يتعدى إلى من تلقى المقضي عليه الملك منه فلو استحق المبيع من المشتري بالبينة والقضاء كان قضاء عليه وعلى من تلقى الملك منه فلو برهن البائع بعده على الملك لم يقبل، ولو استحقت عين من يد وارث بقضاء ببينة ذكرت أنه ورثها كان قضاء على سائر الورثة والميت فلا تسمع بينة وارث آخر، كما في البزّازية.

وفي شرح الدرر والغرر لملا خسرو من باب الاستحقاق: والحكم بالحرية الأصلية حكم على الكافة حتى لا تسمع دعوى الملك من أحد وكذا العتق وفروعه، وأما الحكم في الملك المؤرخ فعلى الكافة من التاريخ لا قبله يعني إذا قال زيد لبكر «إنك عبدي ملكتك منذ خمسة أعوام» فقال بكر «إني كنتُ عبد بشر ملكني منذ ستة أعوام فأعتقني» وبرهن عليه اندفع دعوى زيد، ثم إذا قال عمرو لبكر «إنك عبدي ملكتك منذ سبعة أعوام وأنت ملكي الآن» وبرهن عليه يقبل ويفسخ الحكم بحريته ويجعل ملكًا لعمرو. ويدل عليه أن قاضيخان قاله في أول البيوع في شرح الزيادات، فصارت مسائل الباب على قسمين:

Birincisi mutlak mülkiyete dair verilen âzat hükmü: Bu aslen bir kimsenin hür olduğuna dair verilen hüküm gibidir ve buna dair verilen hüküm de tüm insanlar hakkında verilen hüküm olur. İkincisi ise belli bir tarihten itibaren verilen âzat hükmü: Bu da insanların tamamı hakkında verilen hüküm olur ancak ilgili tarihten itibaren olur. Bu yüzden o tarihten daha öncesi hakkında hüküm verilmiş olmaz. Bu söylediklerimiz senin için bir hatırlatma olsun! Çünkü meşhur kitapların çoğunda bu faydalı bilgi yer almamaktadır." Burada başka bir faydalı bilgi daha bulunmaktadır: Hükmün tüm insanlar hakkında olması konusunda verilen hükmün beyyine ile ispatlanması ile -daha önce köle olduğunu ikrar etmemiş olması durumunda- "Ben hürüm." demesiyle ispat edilmesi arasında bir fark yoktur. *el-Muhîtü'l-Burhânî*'de bu husus açıkça zikredilmektedir.

İki şahidin ihtilâf etmesi, şahitliğin kabul edilmesine mânidir. Şahitliğin kabulü için her ikisinin sözlerinin lafzen ve manen birbirine mutabık olması gerekir. Ancak bazı meselelerde mutabakat olmasa bile kabul edilir: 1) Vakıf konusunda şahitler, farklı miktarlar söylerse en az miktarı söyleyenin sözü kabul edilir. *Fethu'l-Kadîr*'in şahitlik bölümünde Hassâf'a dayandırılarak böyle verilmektedir. 2) Şahitler mehrin miktarı konusunda ihtilâf ederse en azını söyleyenin sözüne göre hüküm verilir. *Bezzâziyye*'de böyle geçer. 3) Şahitlerden biri hibe olduğunu, diğeri ise *atiyye* olduğunu söylerse sözleri kabul edilir. 4) Şahitlerden biri *nikâh*a, diğeri ise *tezvîc*e şahitlik yapsa şahitlikleri kabul edilir. Bu son iki mesele Zeylaî şerhinde geçmektedir. 5) Şahitlerden biri, bir adamın falanca üzerinde bin dirhem alacağı olduğuna şahitlik yapsa, diğer şahit ise falancanın bu borcu ikrar ettiğine şahitlik yapsa *Umde*'de geçtiği üzere bu şahitlik kabul edilir. 6) Şahitlerden biri adamın Arapça lafızla kölesini âzat ettiğine, diğeri ise Farsça lafızla âzat ettiğine şahitlik yapsa kabul edilir. Talâkta ise bunun gerçekleşip gerçekleşmediği konusunda ihtilâf vardır. En sahih görüşe göre her iki durumda da vaki olur. Buna göre talâk konusu da bu konudaki yedinci istisnâdır. Fakihler kazf konusunda farklı şahitliklerin kabul edilmeyeceği hususunda ittifak etmiştir. Nitekim *Sayrafiyye*'de böyle geçmektedir. Ben *Şerh*'te on altı istisnâî mesele daha zikrettim. Böylece istisnâî meseleler toplamda yirmi üç olmuş oldu. Ben daha sonra Hassâf'ın vekâlete şahitlik babında burada zikredilmeyen bazı istisnâî meseleler daha görmüştüm. Oraya müracaat et! Böylece ben *Şerh*'te istisnâî meselelerin toplamının kırk iki tane olduğu zikretmiş ve bunları detaylıca beyan etmiştim.

أحدهما عتق في ملك مطلق وهو بمنزلة حرية الأصل والقضاء به قضاء على كافة الناس. والثاني القضاء بالعتق في الملك المؤرخ وهو قضاء على كافة الناس من وقت التاريخ ولا يكون قضاء قبله، فليكن هذا على ذكر منك فإن الكتب المشهورة خالية عن هذه الفائدة، انتهى. وهنا فائدة أخرى هي أنه لا فرق في كونه على الكافة بين أن يكون ببينة أو بقوله «أنا حر» إذا لم يسبق منه إقرار بالرق، كما صرّح به في المحيط البرهاني.

اختلاف الشاهدين مانع من قبولها ولا بدّ من التطابق لفظًا ومعنى إلا في مسائل: الأولى في الوقف يقضي بأقلهما، كما في شهادات فتح القدير معزيًا إلى الخصاف. الثانية في المهر إذا اختلفا في مقداره يقضي بالأقل، كما في البزّازية. الثالثة شهد أحدهما بالهبة والآخر بالعطية تقبل. الرابعة شهد أحدهما بالنكاح والآخر بالتزويج، وهما في شرح الزيلعي. الخامسة شهد أن له عليه ألفًا والآخر أنه أقر له بألف تقبل، كما في العمدة. السادسة شهد أحدهما أنه أعتقه بالعربية والآخر بالفارسية تقبل، بخلاف الطلاق والأصح القبول فيهما، وهي السابعة، وأجمعوا أنها لا تقبل في القذف، كذا في الصيرفية. وذكرت في الشرح ست عشرة أخرى فالمستثنى ثلاث وعشرون، ثم رأيت في الخصاف في باب الشهادة بالوكالة مسائل تزاد عليها فلتراجع، وقد ذكرت في الشرح أن المستثنى اثنان وأربعون مسألة وبينتها مفصلة.

"Ölüm günü" hüküm altına girmez ancak "öldürülme günü" girer.[1] *Bezzâziyye*, *Velvâliciyye* ve *Fusûl*'de böyle geçmektedir. Bunun birçok fer'î meselesi vardır ancak *Velvâliciyye*'de öldürülme gününün de hüküm altına girmediği bir mesele zikredilmektedir. Söz konusu mesele, yanında bir çocukla beraber, kâdının adamın öldürüldüğüne hükmettiği günden farklı bir tarihte onunla evlendiğini iddia eden kadının sözünün kabul edilmesidir.[2] *Kunye* adlı eserin dava bölümünün def' babında bir mesele zikredilmekte ve [*Kunye* müellifinin] bu konuda doğru kabul ettiği görüşe göre *ölüm günü* hüküm altına girmektedir. Dilersen oraya müracaat edebilirsin. *Hızânetü'l-Ekmel*'in dava bölümünün *tercemetü'l-mevt* bahsinde de bazı meseleler zikredilmektedir. Oraya müracaat edebilirsin. Biz *Şerh*'imizin "iki adamın davası" konusunda bu iki konuda doyurucu bilgiye yer verdik.

*Hisbe şahidi,*[3] bir özür olmaksızın şahitliğini tehir ederse, tehir sebebiyle fâsık olduğu için şahitliği kabul edilmez. *Kunye*'de böyle geçer.

Ortaklardan biri, ortak oldukları yapıyı tamire yanaşmazsa, buna zorlanamaz. Ancak iki yetime ait olan duvar yıkılmak üzereyse ve her ikisinin de vasîsi varsa bu durumda, eğer duvar yapılmadığında zarar geleceği biliniyorsa, tamire yanaşmayan vasî icbar edilir. *Hâniyye*'de böyle geçer. Vakıftaki hükmün de böyle olması gerekir.

Meçhul/belirsiz bir şeye şahitlik yapmak sahih değildir. Ancak üç meselede sahihtir. 1) Şahitlerin, birinin falancanın nefsine kefil olduğuna şahitlik yapması ancak nefsine kefil olunan kişiyi tanımamaları 2) Bilmedikleri bir rehine şahitlik yapmaları 3) Bilinmeyen bir şeyin gasbedildiğine şahitlik yapmaları. Bunlar *Hâniyye*'nin yargılama bölümünde geçmektedir. Meçhul/belirsiz bir rehine şahitlik yapmak sahih olsa da *Kunye*'de geçtiği üzere rehinin, kendisine karşılık bırakıldığı borç miktarı bilinmezse sahih değildir.

---

1 Bir varis, murisinin belli bir günde öldüğüne beyyine getirse, bir kadın ise o günden bir gün sonra onun murisinin kendisiyle evlendiğine beyyine getirse, bu evliliğe dair hüküm verilir. Çünkü ölüm gününe dair hüküm verilmez. Ancak aynı olayda ölüm değil de öldürülme iddiası olsaydı, öldürülme gününe dair hüküm verildiği için evliliğe hüküm verilemezdi. Bk. Celeb Muslihüddîn, *Tenvîrü'l-Ezhân ve'd-Damâir*, vr. 206 b.

2 Meselenin detayı şöyledir: Bir adam, birinin kendi babasını 20 yıl önce kasten öldürdüğünü ve kendisinin onun tek varisi olduğunu iddia ediyor ve buna dair beyyine getiriyor. Bir kadın ise yanında bir çocukla beraber gelip öldürülen o adamla 15 yıl önce evlendiğini ve çocuğun da ona ait olduğuna beyyine getiriyor. Ebû Hanîfe istihsânen nesebin sabit olması için kadının beyyinesini kabul eder. Bk. Celeb Muslihüddîn, *Tenvîrü'l-Ezhân ve'd-Damâir*, vr. 207a.

3 Hisbe şahitliği, özellikle Allah hakları konusunda bir davet/talep olmaksızın şahitlik etmektir. / çev.

يوم الموت لا يدخل تحت القضاء ويوم القتل يدخل، كذا في البزّازية والولوالجية والفصول، وعليها فروع إلا في مسألة في الولوالجية فإن يوم القتل لا يدخل فيه وهي مسألة الزوجة التي معها ولد فإنه تقبل بينتها بتاريخ مناقض لما قضى القاضي به من يوم القتل. وفي القنية من باب الدفع في الدعوى ذكر مسألة الصواب فيها أن يوم الموت يدخل تحت القضاء فارجع إليها إن شئت، وذكر مسائل في خزانة الأكمل في الدعوى في ترجمة الموت فلتراجع، وقد أشبعنا الكلام عليهما[1] في الشرح في باب دعوى الرجلين.

شاهد الحسبة إذا أخر شهادته لغير عذر لا يقبل لفسقه، كما في القنية.

أبى أحد الشريكين العمارة مع شريكه فلا جبر عليه إلا في جدار يتيمين لهما وصيان ويخاف سقوطه وعلم أن في تركه ضررًا فإن الآبي من الوصيين يجبر، كما في الخانية، وينبغي أن يكون في الوقف كذلك.

الشهادة بالمجهول غير صحيحة إلا في ثلاث: إذا شهدوا أنه كفل بنفس فلان ولا نعرفه وإذا شهدوا بِرهن لا يعرفونه أو بغصب شيء مجهول، كما في قضاء الخانية. الشهادة برهن مجهول صحيحة إلا إذا لم يعرفوا قدر ما رهن عليه من الدين، كما في القنية.

---

١ ف: عليها.

Kâdının ihtiyaten borcun sebebini sorması gerekir. Ancak hasım buna yanaşmazsa onu icbar edemez. Nitekim hasım, diğer hasmından hesap defterini çıkarmasını talep etse, kâdı bunun için emir verir ancak icbar edemez. *Hâniyye*'de böyle geçmektedir.

Kâdının ihtilâf alanında hüküm vermesi câizse de hilâf alanında hüküm vermesi câiz değildir. İhtilaf alanı selefin ihtilâf ettiği konulardır. Hilâf ise böyle olmayan, yani daha sonra ortaya çıkanlardır. *Tatarhâniyye*'de böyle geçer. Bazılarına göre ikisi arasındaki fark, ihtilâf bir delile dayanırken, hilâf delilsiz olmaktadır.

Sözü kabul edilen [yani söz hakkı kendisinde olan] kişinin yemin etmesi gerekir. Ancak *Kunye*'de zikredilen şu 10 meselede yemin etmesine gerek yoktur. 1) Vasînin yetime vermiş olduğu nafaka davasında 2) Birinin kölesine vermiş olduğu nafaka davasında 3) Kâdının yetimin malını satıp müşterinin iade etmesi üzerine kâdının "her türlü kusurdan berî olması şartıyla" sattığını iddia etmesi durumunda 4) Birinin kadıya karşı vakıf ve yetim malını kiraya verdiğine dair iddiada bulunması durumunda 5) Kendisine hibe yapılan kişinin, malın helâk olduğunu iddia etmesi durumunda 6) Hibe yapan ile kendisine hibe yapılan kişinin ivaz konusunda ihtilâfa düşmeleri durumunda 7) Kölenin, mal aldığı satıcıya "Ben me'zunum." demesi durumunda 8) Babanın küçük çocuğu için bir gayri menkul satın alıp şuf'adar ile buranın semeninin miktarı konusunda ihtilâfa düşmesi durumunda 9) Babanın gayri menkulü kendisi için aldığını söyleyip şuf'adarın orayı küçük çocuğu için aldığını iddia etmesi durumunda 10) Mütevellinin vakıf malını vakfa sarf ettiğini iddia etmesi durumunda.

Bir hadisede aleyhine hüküm verilen kişinin davası ve beyyinesi tekrar dinlenmez. Ancak aleyhine hüküm verilen kişi, daha sonra davacıdan [mesela satın alma gibi bir] mülkiyet yoluyla aldığını veya bir maldan doğan bir ürün olduğunu iddia ederse veya aleyhine verilen hükmün iptal edildiğine dair delil getirirse davası dinlenir. İmâdî böyle zikretmektedir. Hüküm verildikten sonra yukarıda zikredilen durumlardan biri ile hükmün defedilmesi sahihtir ve verilen hüküm bozulur. Hükümden önce def' sahih olduğu gibi hükümden sonra da dinlenir; ancak yukarıda zikredilen üç durumdan biriyle. *Hâniyye*'de geçtiği üzere hükümden sonra yeminden dönme ile de dava dinlenir.

للقاضي أن يسأل[1] عن سبب الدين احتياطًا فإن أبى الخصم لا جبر، كما إذا طلب منه الخصم إخراج دفتر الحساب يأمره بإخراجه ولا يجبره، كذا في الخانية.

قضاء القاضي في موضع الاختلاف جائز لا في موضع الخلاف، ومحل الأول فيما إذا كان فيه اختلاف السلف والثاني ليس فيه وإنما هو حادث، كذا في التاتارخانية. ومنهم من فرق بينهما بأن للأول دليلًا دون الثاني.

كل مَن قُبِل قولُه فعليه اليمين، إلا في مسائل عشرة[2] مذكورة في القنية الوصي في دعوى الإنفاق على اليتيم أو رقيقه وفي بيع القاضي مال اليتيم وادعى اشتراط البراءة من كل عيب وإذا ادعى على القاضي إجارة مال الوقف أو اليتيم[3] وفيما إذا ادعى الموهوب له هلاك العين أو اختلفا في اشتراط العوض وفي قول العبدِ البائعَ «أنا مأذون» والأب[4] في مقدار الثمن إذا اشترى لابنه الصغير واختلف مع الشفيع وفيما إذا أنكر الأب شراءه لنفسه وادعاه لابنه وفيما يدعيه المتولي من الصرف.

المقضي عليه في حادثة لا تسمع دعواه ولا بينته إلا إذا ادعى تلقي الملك من المدعي أو النتاج أو برهن على إبطال القضاء، كما ذكره العمادي، والدفع بعد القضاء بواحد مما ذكر صحيح وينتقض القضاء فكما يسمع الدفع قبله يسمع بعده، لكن بهذه الثلاث وتسمع الدعوى بعد القضاء بالنكول، كما في الخانية.

---

١ ن: السؤال.

٢ الحموي: قوله «إلا في مسائل عشرة إلخ» كذا في النسخ بتأنيث عشرة والصواب التذكير، كما في قوله عز وجل {وليال عشر} [الفجر: ٢].

٣ د ف: يتيم.

٤ ف: وللأب.

Davada tenakuz makbul değildir [yani davanın sıhhatine engeldir]. Ancak gizli olan hususlarda tenakuz davaya engel değildir. Vasînin, vakıf nâzırının ve vârisin tenakuzu bu tür gizli hususlardandır. *Hâniyye*'de böyle geçer.

*Zahîriyye*'nin şahitlik bölümünde geçtiği üzere şahitlik bazıları hakkında bâtıl olunca tümü hakkında bâtıl olur. Ancak bunun bir istisnâsı vardır: İki hristiyan, biri müslüman diğeri hristiyan olan iki kölenin âzat olduğuna şahitlik yapsa, şahitlikleri sadece hristiyan köle hakkında geçerli olur. Köle âzadı bölümünde böyle geçmektedir.

*Zahîriyye*'de yer aldığına göre *nefiy beyyinesi* [yani bir şeyi bilmediğine, görmediğine dair şahitlik yapmak] kabul edilmez. Ancak 10 meselede kabul edilir. 1) Bir kimse talâkı, "hiçbir şey yapmamaya" bağlarsa [mesela "Bir şey yemesem boşsun!" derse] ve şahitler onun o şeyi yapmadığına şahitlik yaparsa 2) Şahitler, onun müslüman olduğunu ve hiçbir şeyi istisnâ etmediğine şahitlik yaparsa 3) Şahitler, onun "Mesih Allah'ın oğludur." dediğine ancak "Hristiyanım." demediğine şahitlik yaparsa 4) Şahitler, bir hayvanın yavrusunun onun yanında olduğuna ve hâlâ onun mülkünden zâil olmadığına şahitlik yaparsa 5) Şahitler bir adamın muhâlea ve talâk yaptığına ve hiçbir şeyi istisnâ etmediğine şahitlik yaparsa 6) Devlet başkanı bir şehir halkına emân vermiş ve şahitler de birilerinin emân verildiği tarihte o şehir halkından olmadığına şahitlik yaparsa 7) Şahitler selem akdinde sürenin belirtilmediğine şahitlik yaparsa 8) Miras konusunda şahitler, belirttikleri biri dışında ölünün başka vârisinin olmadığına şahitlik yaparsa 9) Şahitler, sütannenin, çocuğu kendi sütüyle emzirmediğine, koyunun sütüyle emzirdiğine dair şahitlik yaparsa. *Câmi'u'l-Fusûleyn*'de böyle geçmektedir. 10) Mütevatir olarak bilinen nefiy beyyinesi kabul edilir. *Zahîriyye* ve *Bezzâziyye*'de böyle geçer.

*Hidâye*'nin yeminler bölümünde geçtiğine göre şahitliğin kabul olmaması noktasında şahidin nefyettiği şeyi, ilminin ihata etmesi ile etmemesi arasında fark yoktur. Bunun sebebi insanlara kolaylık olmasıdır. *Hidâye* müellifi bunu şu mesele bağlamında zikretmektedir: "Bir kimse 'Bu sene hac yapmazsam kölem hürdür' dese ve iki kişi de adamın o sene Kûfe'de kurban kestiğine şahitlik yaparsa kölesi âzat olmaz. Çünkü burada şahitler, onun o sene hac yapmadığı manasını nefyetmişlerdir."

التناقض غير مقبول إلا فيما كان محل الخفاء، ومنه تناقض الوصي والناظر[1] والوارث، كما في الخانية.

الشهادة إذا بطلت في البعض بطلت في الكل، كما في شهادة الظهيرية، إلا إذا كان عبدين مسلم ونصراني فشهد نصرانيان عليهما بالعتق فإنها تقبل في حق النصراني فقط، كما في العتاق.

ومنها: بينة النفي[2] غير مقبولة إلا في عشر: فيما إذا علق طلاقها على عدم شيء فشهدا بالعدم، وفيما إذا شهدا أنه أسلم ولم يستثن، وفيما إذا شهدا أنه قال المسيح ابن الله ولم يقل قول النصارى، وفيما[3] إذا شهدا بنتاج الدابة عنده ولم يزل على ملكه، وفيما إذا شهدا بخلع أو طلاق ولم يستثن، وفيما إذا أمن الإمام أهل مدينة فشهدا أن هؤلاء لم يكونوا فيها وقت الأمان، وفيما إذا شهدا أن الأجل لم يذكر في عقد السلم، وفي الإرث إذا قالوا لا وارث له غيره، وفيما إذا شهدوا[4] أنها أرضعت الظئر[5] بلبن الشاة لا بلبن نفسها، كما في جامع الفصولين، وتقبل بينة النفي المتواتر، كما في الظهيرية و البزّازية.

وفي أيمان الهداية: لا فرق بين أن يحيط به علم الشاهد أو لا في عدم القبول تيسيرًا. ذكره في قوله «عبده حر إن لم يحج العام» فشهدا بنحره بالكوفة لم يعتق بناء على أنه نفي معنى بمعنى لم يحج.

١ ف– الناظر.
٢ ح: تنبيه شهادة النفي.
٣ ن: وكذا.
٤ ح: شهدا.
٥ ن: الظئر أرضعت. الحموي: قوله «وفيما إذا شهدا أنها أرضعت الظئر» كذا في النسخ والصواب «فيما إذا شهدا أن الظئر أرضعت الصبي».

İmkân ölçüsünce hâkimin hükmü, sıhhate hamledilir ve şek ile nakzedilmez. *Zahîriyye*'nin şahitlik bölümünde böyle geçer.

Zamanımızda fetva kâdının kendi ilmi ile amel etmesinin câiz olmadığı yönündedir. Nitekim *Câmi'u'l-Fusûleyn*'de böyle geçmektedir.

Yargılamaya ilişkin hususlarda fetva Ebû Yûsuf'un görüşlerine göre verilir. *Kunye* ve *Bezzâziyye*'de böyle geçmektedir.

Mezhebin zâhirine göre mefhum, delillerde hüccet olmadığı gibi insanların sözlerinde de hüccet olmaz. İmam Muhammed'in *es-Siyeru'l-Kebîr*'de insanların sözlerinde mefhumun hüccet olduğunu ifade etmesi mezhebin zâhirine aykırıdır. Nitekim *Zahîriyye*'nin dava bölümünde böyle geçmektedir. Ancak rivayetlerdeki mefhum, *Gâyetü'l-Beyân*'ın hac bölümünde geçtiği üzere hüccettir.

Kazf ve kısas hakkı ve yine kul hakları zamanaşımına uğramaz. *Cevhere*'nin liân babında böyle geçmektedir.

Müftîye bir soru geldiğinde aslolan, onu kemale yani şartlarını taşıdığına hamlederek sıhhate fetva vermesidir. *Bezzâziyye*'nin sulh bölümünde böyle geçmektedir. *Bezzâziyye*'nin mehir bahsinde geçtiği üzere müftî ancak kendisi nezdinde maslahat olan şeye göre fetva verir. Vakıf ile ilgili konularda fetvanın vakfa en faydalı olana göre verilmesi gerekir. *Şerhu'l-Mecma'* ve *el-Hâvi'l-Kudsî*'de böyle geçer.

Adil tek bir kişinin sözü, İbn Vehbân'ın *Manzûme* şerhinde geçtiği üzere on bir yerde kabul edilir. Bunlar 1) Telef olan mala kıymet biçilmesinde 2) Şahidin cerh edilmesinde 3) Şahidin ta'dil edilmesinde 4) Mütercimlikte 5) Selem malının kaliteli veya kalitesiz olduğunda 6) belli bir müddet geçtikten sonra birinin iflas ettiğinin haber verilmesinde 7) Kâdının elçisinin müzekkiye haber vermesinde 8) Maldaki kusurun ispatında 9) Mutedil havada Ramazân hilalinin görülmesinde. 10) Şahidin, birinin ölümünü haber vermesinde 11) Telef edilen uzvun erşinin takdir edilmesinde. Ben buna bir madde daha ekledim. 12) Kâdının emîni, mahkemeye getirilmesi imkânsız olan bir eşyaya dair şahitlerin yaptığı tanıklığı kadıya haber verirse emînin bu sözü kabul edilir. *Kunye*'nin dava bölümünde böyle geçmektedir. Ancak kâdı, emînini, *muhaddere* bir kıza yemin ettirmek için gönderirse ve emîn gelip "Ben ona yemin ettirdim." derse, yanında başka bir şahit olmadıkça sözü kabul edilmez. *es-Suğrâ*'da böyle geçer.

القضاء محمول على الصحة ما أمكن ولا ينقض بالشك، كذا في شهادة الظهيرية.

الفتوى على عدم العمل بعلم القاضي في زماننا، كما في جامع الفصولين.

الفتوى على قول أبي يوسف فيما يتعلق بالقضاء، كما في القنية والبزّازية.

لا يجوز الاحتجاج بالمفهوم في كلام الناس في ظاهر المذهب كالأدلة، وما ذكره محمد في السير الكبير من جواز الاحتجاج به فهو خلاف ظاهر المذهب، كما في الدعوى من الظهيرية، وأما مفهوم الرواية فحجة، كما في غاية البيان من الحج.

الحق لا يسقط بتقادم الزمان قذفًا أو قصاصًا أو حقًّا للعبد، كذا في لعان الجوهرة.

إذا سئل المفتي عن شيء فإنه يفتي بالصحة حملًا على الكمال وهو وجود الشرائط، كذا في صلح البزّازية، المفتي إنما يفتي بما يقع عنده من المصلحة، كما في مهر البزّازية. ويتعين الإفتاء في الوقف بالأنفع له، كما في شرح المجمع والحاوي القدسي.

يقبل قول الواحد العدل في أحد عشر موضعًا، كما في منظومة ابن وهبان: في تقويم المتلف وفي الجرح والتعديل والمترجم وفي جودة المسلم فيه ورداءته وفي الإخبار بالفلس[1] بعد مضي المدة وفي رسول القاضي إلى المزكي وفي إثبات العيب وبرؤية رمضان عند الاعتلال وفي إخبار الشاهد بالموت وفي تقدير أرش المتلف. وزدت أخرى: يقبل قول أمين القاضي إذا أخبره بشهادة شهود على عين تعذر حضورها كما في دعوى القنية،[2] بخلاف ما إذا بعثه لتحليف المُخدَّرة فقال «حلّفتُها» لم تقبل إلا بشاهد معه، كما في الصغرى.

١ ح: بالتفليس.
٢ ف–، كما في دعوى القنية.

İnsanlar bir beyyineye/beyana ihtiyaç olmaksızın hürdür. Ancak şahitlik, kısas, hadler ve diyet konusunda hüküm farklıdır.

Kâdı hükmünde hata ederse, hatasının bedeli lehine hüküm verilenden alınır. Ancak bilerek yanlış hüküm verirse hatanın bedeli kendisinden alınır. *Hâniyye*'nin siyer bölümünde böyle geçmektedir. Bunun tamamı ise *Hulâsa*'nın yargılama bölümünde geçmektedir.

*Genel ibrâ*dan sonra borç davası dinlenmez, mesela bir kimse "Onun tarafında hakkım yoktur." dedikten sonra davası dinlemez. Ancak bazı davalar dinlenir. 1) Damânu'd-derek[1] davası dinlenir çünkü damânu'd-derek genel ibrâ kapsamına girmez. Şuf'a ise farklı olup genel ibrâ ile şuf'a davası düşer. 2) Vâris, vasiyi genel ibrâ ile ibrâ ederse, yani "Babasının tüm terekesini vasiden kabzettiğini ve onda bir hakkı kalmadığını, tüm haklarını aldığını" ikrar etse ancak daha sonra vasînin elinde babasının terekesinden bir şey kaldığını iddia etse ve buna dair beyyine getirirse beyyinesi kabul edilir. 3) Vâris, babasının insanlar üzerindeki tüm terekesini kabzettiğini ikrar ettikten sonra bir adamda babasının alacağı olduğunu iddia etse davası dinlenir. *Hâniyye*'de böyle geçer. Tarsûsî bu meseleyle ilgili bir eleştiri (bahs) getirmiş, İbn Vehbân ise bunu reddetmiştir. 4) Vârislerden biri, diğer vârislerle sulh yapıyor ve onları genel bir ibrâ ile ibrâ ediyor. Sonra da sulh vaktinde olmayan bir şeyin onlarda olduğu ortaya çıkıyor. En sahih görüşe göre o şey konusunda kendi hissesine düşen miktar için onlara dava açması câizdir. *Bezzâziyye*'nin sulh bölümünde böyle geçer. 5) Fâsid bir akdin zımnında yapılan genel ibrâ davaya engel değildir. *Bezzâziyye*'nin dava bölümünde böyle geçer. Biz bundan sonra ribâdan [yani fazla olarak alınan miktardan] ibrânın da sahih olmadığını ve bu konudaki davanın dinleneceğini ve beyyinenin kabul edileceğini zikrettik.

*Yetîme*'de şöyle geçer: Bir kimse "Bu arazide benim bir hakkım yoktur." dese sonra da tohumun kendisine ait olduğunu iddia etse davası dinlenir. Eğer "Bu arazide benim bir hakkım yoktur." dedikten sonra oranın kendisine ve çocuklarına vakıf olduğunu iddia ederse bu davanın dinlenip dinlemeyeceği müteahhir ulema arasında ihtilâflıdır. Yine *Yetîme*'de şöyle geçer: Bir adam geride vârisler bırakarak ölüyor. Vârisler terekeyi aralarında taksim ediyor, sonrasında her biri diğerini tüm davalardan ibrâ ediyor. Sonra da vârislerden biri, ölüden (mûris) ve ölünün terekesinden alacaklı olduğunu iddia ediyor. Bu durumda davası dinlenir.

---

1 Damânu'd-derek: Satılan malda birinin hak iddia etmesi halinde müşterinin ödediği bedeli geri alabilmesinin garanti edilmesi anlamına gelir. / çev.

الناس أحرار بلا بيان إلا في الشهادة والقصاص والحدود والدية.

إذا أخطأ القاضي كان خطؤه على المقضي له وإن تعمد كان عليه، كذا في سير الخانية، وتمامه في قضاء الخلاصة.

لا تسمع الدعوى بعد الإبراء العام نحو «لا حق لي قِبَله» إلا: [الأولى] ضمان الدرك فإنه لا يدخل بخلاف الشفعة فإنها تسقط به. [الثانية] وأما[1] إذا أبرأ الوارث الوصي إبراءً عامًّا بأن أقر أنه قبض تركة والده ولم يبق له حق منها، إلا استوفاه ثم ادعى في يد الوصي شيئًا من تركة أبيه وبرهن يقبل. [الثالثة] وكذا إذا أقر الوارث أنه قبض جميع ما على الناس من تركة أبيه ثم ادعى على رجل دينًا تسمع، كذا في الخانية، وبحث فيه الطرسوسي بحثًا رده[2] ابن وهبان. الرابعة صالَح أحد الورثة وأبرأ عاما ثم ظهر شيء من التركة لم يكن وقت الصلح الأصح جواز دعواه في حصته، كذا في صلح البزّازية. الخامسة الإبراء العام في ضمن عقد فاسد لا يمنع الدعوى، كما في دعوى البزّازية، وقد ذكرنا بعد هذا أن الإبراء عن الربا لا يصح فتسمع الدعوى به وتقبل البينة.

وفي اليتيمة: لو قال «لا حق لي في هذه الضيعة» ثم ادعى أن البذر له تسمع، ثم قال: لو قال «لا حق لي في هذه الضيعة» ثم ادعى[3] أنها وقف عليه وعلى أولاده ففيه اختلاف المتأخرين. وفي اليتيمة أيضًا مات عن ورثة فاقتسموا التركة بينهم وأبرأ كل واحد منهم صاحبه من جميع الدعاوى ثم إن أحد الورثة ادعى دينًا على الميت وعلى تركة الميت تسمع، انتهى.

---

١ س ف: وما.
٢ ف: رواه.
٣ ح- أن البذر له تسمع ثم قال لو قال لا حق لي في هذه الضيعة ثم ادعى.

*Kunye*'nin kısmet bölümünde şöyle geçer: İki kişi ortak bir araziyi bölüştürüyor ve sonra her biri diğeri üzerinde bir davası olmadığını ikrar ediyor ve kendi payına düşen kısımda ekim yapıyor. Sonra da bunlardan biri, bölüşmede *gabn* olduğu iddiasıyla bu bölüşmeyi feshetmek istiyor. Bazı meşâyıha göre eğer buradaki gabn, fâhiş ise fesh hakkı vardır. *Bezzâziyye*'nin icâre bölümünde şöyle geçer: Genel ibrâ, davalının, eşyanın davacıya ait olduğunu ikrar etmediği durumda davaya engel olur. Eğer ibrâdan sonra eşyanın davacıya ait olduğunu ikrar ederse, onu ona teslim eder ve ibrâ buna engel olmaz. *Kunye*'nin dava bölümünde genel ibrânın vekâlet davasını engellemeyeceği yer almaktadır. *Bezzâziyye*'nin dava bölümünün on dördüncü bahsinde şöyle geçer: Bir kimse birini tüm davalardan ibrâ eder sonra da ona vekâlet veya vesâyet davası açarsa bu sahihtir.

Bir kimse bir malın birine ait olduğunu ikrar ettikten sonra, tarih belirtmeksizin o malı ondan satın aldığını iddia ederse, bu davası kabul edilir. Ancak "Onun tarafında hiçbir hakkım yoktur." dedikten sonra böyle bir iddiada bulunursa, ibrâdan sonra bu satımın gerçekleştiğini ispatlayana kadar davası dinlenmez. Bu ikisi arasındaki fark *Câmi'u'l-Fusûleyn*'de yer almaktadır.

Bil ki: Fakihlerin "Genel ibrâdan sonra dava, ancak o ibrâdan sonra ortaya çıkan bir hak sebebiyle dinlenir." ifadesi şöyle bir olayın cevabını ifade ediyor: Bir kimse falancanın kendisi üzerinde şu kadar borcu olduğunu ve sonra kendisini genel ibrâ ile ibrâ ettiğini ikrar ediyor. Bu ikrar ve ibrâdan sonra da kendi zimmetinde ona karşı bir borç olmadığını ikrar ettiğini iddia ediyor. Bu durumda davalının davası dinlenir, beyyinesi kabul edilir ve genel ibrâ buna engel olmaz. Çünkü ikrar eden, ibrâdan öncesini değil, ibrâdan sonrasını iptal eden şeyi iddia etmektedir. Kâdîhan'ın sulh bölümünde söylediği "Sulhtan sonra davacı, sulhtan önce davalının üzerinde bir hakkı olmadığını ikrar ettiğine dair beyyine getirirse dinlenmez ancak davacı sulhtan sonra, davalının sulhtan sonra kendi üzerinde bir hakkı olmadığını ikrar ettiğine dair beyyine getirirse ve bu, önceki davayı iptal ederse kabul edilir." şeklindeki ifadesi zikrettiğimiz "Davacının genel ibrâdan sonraki ikrarı, davayı iptal eder." sözümüze delâlet etmektedir. Ancak *Câmi'u'l-Fusûleyn*'de tenâkuz faslında şöyle geçmektedir:

وفي قسمة القنية قسمَا أرضًا مشتركة وأقر كل واحد منهما أنه لا دعوى له على صاحبه وزرع نصيبه ثم أراد أحدهما الفسخ بالغبن فله ذلك إذا كان الغبن فاحشًا عند بعض المشايخ، انتهى. وفي إجارة البزّازية أن الإبراء العام إنما يمنع إذا لم يقرّ بأن العين للمدعي فإن أقرّ بعده أن العين للمدعي سلمها له ولا يمنعه الإبراء، وفي دعوى القنية أن الإبراء العام لا يمنع من دعوى الوكالة، وفي الرابع عشر من دعوى البزّازية: أبرأه عن الدعاوى ثم ادعى عليه بوكالة أو وصاية صح.

أقرّ أنه له ثم ادعى شراءه بلا تاريخ يقبل، بخلاف ما لو قال «لا حق لي قِبَله» ثم ادعى لا تسمع حتى يبرهن أنه حادث بعد الإبراء، والفرق في جامع الفصولين.

ثم اعلم أن قولهم «لا تسمع الدعوى بعد الإبراء العام إلا بحق حادث بعده» يفيد جواب حادثة: أقر أن في ذمته لفلان كذا وأبرأه عاما ثم ادعى بعدهما[1] أنه أقر بعدهما[2] أن لا شيء له في ذمته فإنه تسمع دعواه وتقبل بينته ولا يمنعها الإبراء العام؛ لأنه إنما ادعى بما يبطل بعده لا قبله، وقول قاضيخان في الصلح «أنه لو برهن بعده على إقراره قبله بأنه لا حق له لم يقبل ولو برهن بعده على إقراره بعده أنه لا حق له وأنه مبطل فيما ادعى يقبل انتهى» يدل على ما ذكرناه من أن إقراره بعد الإبراء العام مبطل، ولكن في جامع الفصولين من التناقض:

١ ح: بعدها.
٢ ح: بعدها.

"Bir kimse birinde bin dirhem alacağı olduğunu iddia etse, birisi de borçludaki bin dirheme kefil olsa sonra kefil, lehine kefil olduğu kişinin bu borcu ikrar ettiğine beyyine getirse, kefil olunan kişi (asıl borçlu) de kefile, kefil olduğu malın kumar ya da domuzun semeni gibi bir şey olduğunu söyleyerek borcu inkâr etse, bu durumda kefilin sözü kabul edilmez. Alacaklı kâdı huzurunda o borcun ribâ olduğunu söylerse de hüküm böyledir. Burada ikrara dair beyyine kabul edilmemektedir çünkü beyyine ancak davanın sahih olması durumunda dinlenir. Burada ise tenakuz sebebiyle dava bâtıl olmuştur çünkü söz konusu kişinin kefilliği davanın sahih olduğuna ilişkin bir ikrardır." Bu konuyla ilgili borçlanmalar bölümünün "ibrâdan sonra ribâ davası" meselesinde yazdıklarımıza bak! Yine *el-Câmi*'in sonunda asıl borçludan tenakuzun affedileceğine delâlet eden ifadeler bulunmaktadır. Orada şöyle geçmektedir: "Ona denir ki: Hasmını talep et ve onunla davalaş!"

Halis hadlerde, vakıfta, câriyenin âzadında, câriyenin asli hürriyetinde, Ramazân gibi sırf Allah haklarında, talâkta, îlâda ve zıhârda dava olmaksızın da şahitlik dinlenir. Bunun tamamı İbn Vehbân'ın şerhinde yer almaktadır.

Davanın def'i sahihtir. Def'in defedilmesi ve bunun ilerisi de sahihtir. Muhtar olan görüş bu yöndedir. Beyyineden önce def'i sahih olduğu gibi beyyineden sonra da sahihtir. Yine hükümden önce def'i sahih olduğu gibi hükümden sonra da def'i sahihtir. Ancak *Şerh*'te yazdığımız üzere *mesele-i muhammese*[1] bunun istisnâsıdır. Yine ilk hâkimin yanında def'i sahih olduğu gibi başka bir hâkimin yanında da def'i yapılabilir. Yine mühlet istemeden önce def'i sahih olduğu gibi muhtar olan görüşe göre sonrasında da sahihtir. Ancak burada üç istisnâî mesele olup def'-i davası kabul edilmez: 1) Bir kimse "Benim bir defim var." dese ancak bunun yönünü beyan etmezse bu defe itibar edilmez. 2) Def-i davanın yönünü beyan eder, fakat bu konudaki şahitlerinin o şehirde olmadığını söylerse bu def'i kabul edilmez. 3) Fâsid bir def'i ise yine def'i kabul edilmez. Ancak eğer def'i sahih ise ve şâhidin beldede hazır olduğunu söylerse kâdı, ona ikinci bir celseye kadar mühlet verir. *Câmi'u'l-Fusûleyn*'de böyle geçer.

1 Davanın def'i ile ilgili bir mesele olup şudur: Bir kimse birine karşı bir mal iddiasında bulunduğunda davalı "Gâib falanca kişi bu şeyi bana emanet olarak verdi." veya "Bana kiraya verdi." veya "Bana iâre olarak verdi." veya "Bana rehin olarak verdi." veya "Ben bunu ondan gasbettim." derse ve bu konuda davacıya karşı bir beyyine sunarsa, bu durumda davacının husumetine karşı defide bulunmuş olur. Bu meselenin mesele-i muhammese olarak isimlendirilmesi ise bu konuda alimlerin beş görüşünün olması veya bu meselenin yukarıda sayılan beş şeklinin bulunması sebebiyledir. / çev.

كفل عنه بألف لرجل بألف[1] يدعيه فبرهن الكفيل على إقرار المكفول له وهو يجحد أنها قمار أو ثمن خمر لا يقبل، ولو أقر به الطالب عند القاضي بربا وإنما لا تقبل البينة على الإقرار؛ لأنها تسمع عند صحة الدعوى وقد بطلت هنا للتناقض؛ لأن كفالته إقرار بصحتها، انتهى. وانظر ما كتبناه في المداينات من مسألة دعوى الربا بعد الإبراء، وآخر ما في الجامع يدل على أن التناقض من الأصيل معفو عنه حيث قال «ويقال له اطلب خصمك فخاصمه»، انتهى.

تسمع الشهادة بدون الدعوى في الحد الخالص والوقف وعتق الأمة وحريتها الأصلية وفيما تمحض لله تعالى كرمضان وفي الطلاق والإيلاء والظهار، وتمامه في شرح ابن وهبان.

دفع الدعوى صحيح وكذا دفع الدفع وما زاد عليه يصح، هو المختار، وكما[2] يصح الدفع قبل إقامة البينة يصح بعدها وكما يصح قبل الحكم يصح بعده إلا في مسألة المخمسة كما كتبناه في الشرح، وكما يصح عند الحاكم الأوّل يصح عند غيره، وكما يصح قبل الاستمهال[3] يصح بعده، هو المختار، إلا في ثلاث: الأولى إذا قال «لي دفع» ولم يبين وجهه لا يلتفت إليه. الثانية لو بينه لكن قال «بينتي به غائبة عن البلد» لم يقبل. الثالثة لو بين دفعًا فاسدًا، ولو كان الدفع صحيحًا وقال «بينتي حاضرة في المصر» يمهله إلى المجلس الثاني، كذا في جامع الفصولين،

---

١ ح- بألف.
٢ د ح: فكما.
٣ س: الاستعمال.

*Bezzâziyye*'de geçtiği üzere mühlet verme müftâbih olan görüştür. Buna göre önce bir borç ikrarında bulunup ardından onu ödediğini veya ibrâ edildiğini iddia eden kişi eğer "Şahitlerim şehirde hazırdır." derse def'i sebebiyle aleyhine hüküm verilmez ancak şahitleri orada değilse hüküm verilir. *Şerh*'te de zikrettiğim üzere *mesele-i muhammese* hariç hükümden sonra def-i dava sahihtir.

Bir kimse davadan sonra borcu ikrar etse, sonra onu ödediğini iddia etse, tenakuz sebebiyle bu iddiası kabul edilmez. Ancak ikrardan ve meclisten ayrıldıktan sonra borcu ödediğini iddia ederse iddiası kabul edilir. *Câmi'u'l-Fusûleyn*'de böyle geçmektedir.

Davalı dışındaki başka birinin def-i davada bulunması sahih değildir. Ancak bu "başka biri" vârislerden biriyse def-i davada bulunabilir.

Vekâlet, niyâbet ve velâyet olmaksızın, birinin kasıtlı olarak başkası yerine hasım kılınması mümkün değildir. Ancak iki mesele bunun istisnâsıdır. Birincisi, vârislerden biri, diğer vârisler yerine hasım olabilir. İkincisi, vakıf lehtarlarından biri, diğerleri yerine hasım olabilir. İbn Vehbân, *Kunye*'den nakille böyle kaydetmiştir.

Şartları gerçekleştikten sonra kâdının bir hükmü tehir etmesi câiz değildir. Ancak üç yerde bu câizdir: 1) Akrabalar arasında sulhun olma ümidi varsa. 2) Davacı mühlet istemişse 3) Kâdı nezdinde hâlâ bir şüphe varsa.

Bekâ, ibtidâdan daha kolaydır,[1] ancak bunun iki meselede istisnâsı bulunmaktadır. 1) [Adil iken göreve getirilen bir kadı] fâsık olursa kendiliğinden azlolur. Ancak baştan fâsık iken göreve getirilmesi sahihtir. Bu bazılarının görüşüdür ve bunun cevabı *Nihâye* ve *Mi'râc*'da yer almaktadır. 2) Kaçmış köleye izin vermek sahihtir ancak izin verilmiş köle kaçarsa [izni iptal olup] mahcûr olur. Zeylaî bunları yargılama bölümünde zikretmektedir.

Birinin lehine ikrar kabul oluyorsa, ona karşı beyyinesi de kabul olur. İkrar kabul olmuyorsa ona karşı beyyine de kabul olmaz. Ancak [lehine ikrarda bulunamadığı] kişiye karşı miras, nafaka ve hidâne davası açmışsa beyyinesi kabul edilir. Bir kimse birinin kendi kardeşi, dedesi olduğunu iddia etse ve buna dair beyyine getirse veya oğlunun oğlu olduğunu iddia etse davası kabul olmaz. Ancak kardeşlik, babalık, zevciyet ve -her iki türüyle- velâ davası açsa sahihtir. Yine onun babasının âzat etmiş olduğu mevlâsı olduğunu iddia etmesi durumunda dava sahihtir. Bunların tamamı *el-Câmi'*in nesep davası babında yer almaktadır.

---

1 "Bekâ, ibtidâdan esheldir." (*Mecelle* md. 56)

والإمهال هو المفتى به، كما في البزّازية. وعلى هذا لو أقر بالدين وادعى[١] إيفاءه أو الإبراء[٢] فإن قال «بينتي في المصر» لا يقضي عليه بالدفع وإلا قضى عليه، الدفع بعد الحكم صحيح إلا في مسألة المخمسة[٣]، كما ذكرته في الشرح.

أقر بالدين بعد الدعوى ثم ادعى إيفاءه لم يقبل للتناقض إلا إذا ادعى إيفاءه بعد الإقرار به والتفرق عن المجلس، كذا في جامع الفصولين.

الدفع من غير المدعى عليه لا يصح إلا إذا كان أحد الورثة.

لا ينتصب أحد خصمًا عن أحد قصدًا بغير وكالة ونيابة وولاية إلا في مسألتين: الأولى أحد الورثة ينتصب خصمًا عن الباقي. الثانية أحد الموقوف عليهم ينتصب خصمًا عن الباقي، كذا حرّره ابن وهبان عن القنية.

لا يجوز للقاضي تأخير الحكم بعد وجود شرائطه إلا في ثلاث: الأولى لرجاء الصلح بين الأقارب. الثانية إذا استمهل المدعي. الثالثة إذا كان عنده ريبة.

البقاء أسهل من الابتداء إلا في مسألتين: [الأولى] إذا فسق القاضي فإنه ينعزل وإذا ولى فاسقًا يصح وهو قول البعض، وجوابه في النهاية والمعراج. الثانية الإذن للآبق صحيح وإذا أبق المأذون صار محجورًا عليه، ذكره الزيلعي في القضاء.

من عمل إقراره قبلت بينته ومن لا فلا إلا إذا ادعى إرثًا أو نفقةً أو حضانةً، فلو ادعى أنه أخوه أو جده وبين أو ابن ابنه لا تقبل بخلاف الأبوة والبنوة والزوجية والولاء بنوعيه، وكذا معتق أبيه وهو من مواليه، وتمامه في باب دعوة النسب من الجامع.

---

١ د ح: فادعى.
٢ د- أو الإبراء.
٣ تسمى المخمسة لما فيها من خمسة أوجه؛ لأن ذا اليد قال: هذه وديعة أو عارية أو إجارة أو رهن، أو غصب أو تسمى بخمسة؛ لأن فيها خمسة أقاويل. البناية شرح الهداية، دار الكتب العلمية، بيروت ٢٠٠٠، ٣٧٩/٩.

Kâfirin müslümana karşı şahitliği kabul olmaz. Ancak tebaan veya zarûret durumunda kabul edilir. Birincisi [yani tebaan şahitliğin kabul edilmesi]: Bir kimse; kâfir birinin, başka bir kâfire "Kûfe'de bulunan bütün hakları" için vekâlet verdiğini kâfir hasma karşı, iki kâfir şahitle ispatlarsa, ispatlanmış bu vekâlet diğer müslüman hasım için de sabit olur. Efendisi müslüman olan kâfir bir köleye karşı, iki kâfirin yapmış olduğu bir borç sahitliği kabul edilir. Yine müvekkili müslüman olan kâfir bir vekile karşı, iki kâfirin şahitliği kabul edilir. Ancak son iki meselede tersi durumda hüküm farklı olur. Çünkü tersi durumda kasten (baştan) kâfirin, müslüman hakkında şahitlik yapması olur. Burada ise zımnen şahitlik vardır.

İkincisi [yani zarûret durumunda kâfirin şahitliğinin kabul edilmesi]: Bu da iki meselede olmaktadır. Birisi vasiyet konusundadır: İki kâfir, ölmüş bir kâfirin, kâfir birine vasiyette bulunduğuna şahitlik yapsa ve ölünün üzerinde alacağı olan bir müslümanı da getirseler bu şahitlikleri kabul edilir. Diğeri ise nesep konusundadır: İki hristiyan şahit, falanca hristiyanın, ölen [hristiyan] kişinin oğlu olduğuna şahitlik yapsa, bir müslümanın, ölü üzerinde bir hakkı olduğunu iddia etseler bu iddiaları kabul edilir. Bunun tamamı *el-Câmi*'in şahitlik bölümünde yer almaktadır.

Kâdı, kendi nefsi için ve hakkında şahitliğinin kabul olmadığı kimseler için hüküm veremez. Ancak vasilik konusunda hüküm verebilir. [Mesela] kâdı, ölüye borçlu olsa ve falancanın da ölünün vasîsi olduğuna hükmetse, bu hüküm sahihtir ve borcu o vasiye teslim ederek borçtan kurtulmuş olur. Ancak henüz vasiliğe hüküm vermeden borcunu öderse bu durumda hüküm veremez. Kâdının gâib birine vekâlet konusundaki hükmü ise bu meseleden farklıdır. Kâdı eğer gâib birine borçlu ise bir kimsenin, o gaibin vekili olduğuna hükmetmesi câiz olmaz. İster borcu hükümden önce versin ister hükümden sonra versin farketmez. Bunun tamamı *el-Câmi*'in yargılama bölümünde yer almaktadır.

Kâdının *emîn*i, kâdı gibidir ve bu yönde yaptığı işlerde [tazmin, yemin etme gibi] sorumlulukları yoktur. Vasî ise farklı olup kâdının atadığı vasî olsa bile sorumluluğu vardır. Buna göre kâdının emîni ile vasîsi arasında hem sorumluluk cihetinden hem de başka bir cihetten fark bulunmaktadır. Diğer cihet şudur: Kâdı, yetimin vasîsi varken, -bu vasî kâdı tarafından atanmış olsa bile- yetim malı üzerinde tasarrufta bulunamaz. Ancak kâdı emîni varken kâdı tasarruf hakkına sahiptir. Emîn, kâdının kendisine [mesela] "Bu kölenin satımı konusunda seni emîn kıldım." dediği kişidir.

لا تقبل شهادة كافر على مسلم إلا تبعًا أو ضرورة، فالأول إثبات توكيل كافر كافرًا بكافرَين بكل حق له بالكوفة على خصم كافر فيتعدى إلى خصم مسلم آخر، وكذا شهادتهما على عبد كافر بدين ومولاه مسلم، وكذا شهادتهما على وكيل كافر موكّله مسلم وهذا بخلاف العكس في المسألتين لكونها شهادة على المسلم قصدًا وفيما سبق ضمنًا.

والثاني في مسألتين في الإيصاء شهد كافران على كافر أنه أوصى إلى كافر وأحضر مسلمًا عليه حق للميت، وفي النسب شهدا[1] أن النصراني ابن الميت فادعى على مسلم بحق، وتمامه في شهادات الجامع.

لا يقضي القاضي لنفسه ولا لمن لا تقبل شهادته له إلا في الوصية لو كان القاضي غريم ميت فأثبت أن فلانا وصيه صح وبرئ بالدفع إليه، بخلاف ما إذا دفع له[2] قبل القضاء امتنع القضاء وبخلاف الوكالة عن غائب فإنه لا يجوز القضاء بها إذا كان القاضي مديون الغائب سواء كان قبل الدفع أو بعده، وتمامه في قضاء الجامع.

أمين القاضي كالقاضي لا عهدة عليه بخلاف الوصي فإنه تلحقه العهدة ولو كان وصي القاضي، فبين وصي القاضي وأمينه فرق من هذه ومن أخرى، هي أن القاضي محجور عن التصرف في مال اليتيم مع وجود وصي له ولو منصوب القاضي بخلافه مع أمينه وهو من يقول له القاضي «جعلتك أمينا في بيع هذا العبد»

١ د س: شهد.
٢ ح: إليه.

Kâdının sadece “Şu köleyi sat.” deyip başka bir ifade eklememesi durumunda emîn sayılıp sayılmayacağı tartışmalıdır. En sahih görüşe göre bu durumda da emîn olur ve sorumluktan uzak olur. Biz bunu *Kenz* şerhinde izah ettik. Bezzâzî vekâlet konusunda sorumluluk olduğu görüşünü tashih etmiştir. Oraya müracaat edilsin!

Kâdı birçok konuda vasî atar. 1) Ölenin üzerinde borç varsa, ölenin alacağı varsa veya ölenin vasiyetini yerine getirmek için vasî atar. 2) Ölenin küçük çocuğu varsa. 3) Bir kimse mûrisinden bir şey satın almış ve mûrisinin ölümünden sonra bir kusur sebebiyle iade etmek istiyorsa. 4) Küçük çocuğun babası müsrif ve ölçüsüz harcayan biri ise kâdı çocuğun malını korumak için vasî atar. *Velvâliciyye*'nin kısmet bölümünde bir yer daha zikredilmektedir. Oraya bakılabilir.[1]

Kâdının vasî atama yolu, şahitlerin kâdı huzurunda, falancanın öldüğünü ve bir vasî tayin etmediği durumda olur. Eğer kâdı vasî atar ve daha sonra ölünün atadığı bir vasî ortaya çıkarsa, ölünün atadığı kişi, vasî olur.

Atama işini ancak kadılkudat ve onun bu konudaki memuru yapabilir.

Kâdı hediye kabul edemez. Ancak yakın akrabalarından ve kâdı, bu göreve gelmeden önce de ona hediye vermeyi âdet haline getiren kişilerden hediye alabilir ancak bu sonuncunun verdiği hediyenin daha önceki hediyelerden fazla olmaması ve aralarında husumet olmaması şartı vardır. Ben, Kalânisî'nin *Tehzîb*'inden kâdının hediye almasının câiz olduğu iki yer daha ekledim. Bu da kâdının sultan ve şehrin valisinden hediye almasıdır. Bunlardan hediye almasının câiz olma yönü açıktır. Çünkü bunlardan alınan hediye câiz kabul edilmeyecek olsa bunun sebebi, kâdının söz konusu hediyeler sebebiyle sultan ve valinin sözüne göre hareket etmesi olacaktı. Ancak kâdı, bunların sözüne göre hareket edecek olsa, zaten bu hediyeler için etmez.

Borcunu ödemeyen kişinin hapis müddeti[2] bittikten ve soruşturma sona erdikten sonra eğer iflas ettiği sabit olursa kefilsiz olarak serbest bırakılır. Ancak konu yetim malı ise *Bezzâziyye*'de geçtiği üzere kefilsiz bırakılmaz. Ben buna vakıf malını da ekledim. Yine alacaklı gâib olduğunda da borçlu kefilsiz bırakılmaz.

---

1 Ölenin vasisi, ölenin işlerini yerine getiremiyorsa kâdı onu azleder ve yerine başka bir vasî tayin eder. Bk. Celeb Muslihüddîn, *Tenvîrü'l-Ezhân ve'd-Damâir*, vr. 238b

2 *Câmi'u'l-Fusûleyn*'de geçtiği üzere bunun için yatılan hapis müddeti iki veya üç aydır. Dört ay ve bir sene olduğu da söylenmiştir. Sahih olan görüş, bunun kâdının görüşüne bağlı olduğudur. / çev.

واختلفوا فيما إذا قال «بع هذا العبد» ولم يزد والأصح أنه أمينه فلا تلحقه عهدة، وقد أوضحناه في شرح الكنز وصحح البزازي من الوكالة أنه تلحقه العهدة فليراجع.

ينصب القاضي وصيًا في مواضع إذا كان على الميت دين أو له أو لتنفيذ وصية، وفيما إذا كان للميت ولد صغير، وفيما إذا اشترى من مورثه شيئًا وأراد ردّه بعيب بعد موته، وفيما إذا كان أب الصغير مسرفًا مبذرًا فينصبه للحفظ، وذكر في قسمة الولوالجية موضعًا آخر ينصبه فيه فليراجع.

وطريق نصبه أن يشهدوا عند القاضي أن فلانًا مات ولم ينصب وصيًا فلو نصبه ثم ظهر للميت وصي فالوصي وصي الميت.

ولا يلي النصب إلا قاضي القضاة والمأمور بذلك.

لا يقبل القاضي الهدية إلا من قريب مَحرم أو ممّن جرت عادته به قبل القضاء بشرط أن لا يزيد ولا خصومة لهما، وزدتُ موضعين من تهذيب القلانسي من السلطان ووالي البلد، ووجهه ظاهر فإن منعها إنما هو للخوف من مراعاته لأجلها وهو إن راعى الملك ونائبه لم يراع لأجلها.

إذا ثبت إفلاس المحبوس بعد المدة والسؤال فإنه يطلق بلا كفيل إلا في مال اليتيم، كما في البزّازية، وألحقت به مال الوقف وفيما إذا كان رب الدين غائبًا.

Kâdının, lehine şahitlik yapamayacağı kişiler ile ilgili hüküm vermesi câiz değildir ancak eğer başka bir kâdıdan kendisine, lehine şahitlik yapamayacağı biri hakkında bir kitap/evrak gelmiş ise ona dayanarak hüküm vermesi câizdir. Bu husus *es-Sirâcü'l-Vehhâc*'da geçmektedir.

Kâdının şahitleri ayrı ayrı dinleme yetkisi vardır. Ancak kadın şahitleri ayıramaz. *Mültekat*'ta şöyle geçer: Rivayete göre Ümmü Bişr [el-Merisi], hâkim huzurunda şahitlik yapar. Hâkim, şahitlerin birbirinden ayrılmasını emredince, Ümmü Bişr, "Senin buna yetkin yok." çünkü Allah Teala "*Biri unutursa diğeri ona hatırlatsın*."[1] demektedir. Bunun üzerine hâkim susar.

Yalancı şahit eğer tövbe etmişse tövbesi kabul edilir. Ancak eğer yalancı şahitlik yaparken [fâsık değil de] insanlar tarafından adil kabul edilen biri ise tövbe etse de bu kabul edilmez. *Mültekat*'ta böyle geçer.

Şehrin kâdısı mevcut olsa bile emîrin yargılama yapması câizdir. Ancak şehrin kadısı, doğrudan Halife tarafından görevlendirilmişse bu durumda emîr yargılama yapamaz. *Mültekat*'ta böyle geçmektedir.

Hakem, kâdı gibidir ancak 14 meselede aralarında farklılık vardır. Biz bunları *Kenz* şerhinde zikrettik. Yine *Kenz* şerhinde zikrettiğimiz üzere hakemin hükmü [sadece hüküm verdiği kişi hakkında geçerli olur] diğerlerine sirayet etmez ancak bir mesele müstesnadır. Hassâf, vekâlete şahitlik konusunun iki şahidin ihtilâfı bahsinde, hakem ile kâdının farklı olduğu bir meseleye yer vermiştir.

Vekâletin câri olduğu her konuda veli, küçük çocuğun yerine hasım olabilir. Vekâletin câri olmadığı konularda ise olamaz. Mesela velâyeti altında yer alan kızın, kocasının cinsel organının kesik olması ve yine kızın bulûğ muhayyerliği hakkı ve kocasının ona denk olmaması gibi davalarda velisi onun yerine hasım olabilir. Ancak *el-Muhît*'te de geçtiği üzere [müslüman olan kızın] kocasının İslam'a girmemesi sebebiyle tefrikte ve liânda yerine hasım olamaz.

İkrar eden kişi üzerine getirilen beyyine dinlemez. Ancak bunun bazı istisnâları vardır. 1) Bir vâris, ölen mûrisi üzerindeki borcu ikrar ettikten sonra beyyine getirilse, hak başkalarına da sirayet ettiği için dinlenir. 2) Davalı, bir vesâyeti ikrar ettikten sonra vasî beyyine getirse dinlenir.

---

1 Bakara, 2/282.

لا يجوز قضاء القاضي لمن لا تقبل شهادته له إلا إذا ورد[١] عليه كتاب قاض لمن لا تقبل شهادته له فإنه يجوز له القضاء به، ذكره في السراج الوهاج.

للقاضي أن يفرق بين الشهود إلا في شهادة النساء، قال في الملتقط: حكي أن أم بشر شهدت عند الحاكم فقال فرقوا بينهما فقالت: ليس لك ذلك قال الله تعالى ﴿أن تضل إحداهما فتذكر إحداهما الأخرى﴾ [البقرة، ٢/٢٨٢] فسكت الحاكم.

شاهد الزور إذا تاب تقبل توبته إلا إذا كان عدلًا عند الناس لم تقبل، كذا في الملتقط.

قضاء الأمير جائز مع وجود قاضي البلد إلا أن يكون القاضي مولّى من الخليفة، كذا في الملتقط.

الحَكَم[٢] كالقاضي إلا في أربعة[٣] عشرة مسألة ذكرناها في شرح الكنز، وفيه أن حكمه لا يتعدى إلا في مسألة، وذكر الخصاف في باب الشهادة بالوكالة مسألة في اختلاف الشاهدين خالف الحكم فيها القاضي.

كل موضع تجري فيه الوكالة فإن الولي ينتصب خصمًا عن الصغير فيه وما لا فلا، فانتصب عنه في التفريق بسبب الجب وخيار البلوغ وعدم الكفاءة ولا ينتصب عنه في الفرقة بالإباء عن الإسلام واللعان، كذا في المحيط.

لا تسمع البينة على مقرّ إلا في وارث مقرّ بدين على الميت فتقام البينة للتعدي، وفي مدعى عليه أقر بالوصاية فبرهن الوصي،

---

١ ن: أورد.
٢ ف: الحاكم.
٣ ف: أربع.

3) Davalı, bir vekâleti ikrar ettikten sonra vekil de bunu beyyine ile ispatlarsa dinlenir. Bunun kabul edilme sebebi davalıya gelebilecek zararı defetmektir. *Câmi'u'l-Fusûleyn*'de şöyle geçer: Tüm bunlar, beyyine olmadığında zarar, ikrar edenin dışında başka birine de gelse, ikrarla beraber beyyine getirmenin câiz olduğuna delâlet etmektedir. Dolayısıyla bu bir ilke (asıl) olmaktadır. Ben daha sonra dördüncü bir istisnâ daha görmüş ve bunu *Şerh*'in dava bölümüne yazmıştım. O mesele de istihkak ile ilgili olup şöyledir: 4) İstihkak edilen kişi ikrar etse de istihkaka dair beyyine getirilebilir -ki daha sonra satıcıya karşı rücû imkânı olsun. [Bir soru karşısında] sessiz kalan kişiye karşı beyyine getirilmez. Ancak bu konuda da istisnâî bir mesele olup bunu, *Şerh*'in dava bölümünde zikrettik. Ben daha sonra beşinci bir istisnâ gördüm. Bu mesele *Kunye*'de yer almakta olup *Câmi'u'l-Burğarî*'ye dayandırılmaktadır. 5) Bir babaya çocuk sebebiyle davacı olunsa baba da bunu ikrar etse husumet bitmez. Burada ikrar olsa bile beyyine getirilebilir. Ancak vasî ve kâdı emîni ikrar ettiklerinde husumet biter. Ben daha sonra altıncı bir meseleyi *Kunye*'de gördüm: 6) Vâris, mûsâ leh için ikrarda bulunsa, bu ikrarla beraber beyyine de dinlenilir. Daha sonra yedinci meseleyi *Münyetü'l-Müftî*'nin icâre bölümünde gördüm: 7) Bir kimse bir hayvanını önce bir adama, sonra da başka bir adama kiralıyor. Birinci kiralayan beyyine getirdiğinde eğer ikinci kiralayan da orada hazırsa, iddia sahibinin [ikinci kiracı] iddiasını ikrar etse bile, ona karşı getirdiği beyyine kabul edilir. Ancak gâib ise beyyinesi kabul edilmez.

Şahitliğin gizlenmesi büyük günahlardandır. Şahitliğin talep edildikten sonra tehir edilmesi haramdır. Ancak bazı durumlarda tehir etmek haram değildir. 1) Şahitlik için gitmeye güç yetiremiyorsa. 2) Onun şahitliği olmaksızın başkası sebebiyle de hak yerine geliyorsa. Ancak eğer kendi şahitliği ile hak daha hızlı yerine geliyorsa tehir edemez. 3) Hâkim zalim ise. 4) Adil iki kişi onun şahitlik yaptığı şeyin sâkıt olduğunu haber verirse. 5) Kâdının itikâdı, şahidin itikadından farklı ise. 6) Kâdının kendi şahitliğini kabul etmeyeceğini biliyorsa.

Fâsık biri tövbe ettiğinde şahitliği kabul edilir. Ancak kazf sebebiyle had cezasına çarptırılanlar, yalan ile mâruf olanlar tövbe etse de şahitlikleri kabul edilmez. Yine yalancı şahitlik yapan kişi, eğer şahitlik yaptığı esnada adil ise tövbe etse de şahitliği kabul edilmez. *Manzûme*'de böyle geçmektedir. *Hâniyye'de* bunun kabul edeceği yer almaktadır.

وفي مدعى عليه أقر بالوكالة فيثبتها الوكيل دفعًا للضرر، وقال في جامع الفصولين: فهذا يدلّ على جواز إقامتها مع الإقرار في كل موضع يتوقع الضرر من غير المقِرّ لو لاها فيكون هذا أصلًا، انتهى. ثم رأيت رابعًا كتبته في الشرح من الدعوى وهو الاستحقاق تقبل البينة به مع إقرار المستحق[١] عليه ليتمكن من الرجوع على بائعه. ولا تسمع على ساكت إلا في مسألة ذكرناها في دعوى الشرح ثم رأيت خامسًا في القنية معزيًا إلى جامع البُرْغَري:[٢] لو خوصم الأب بحق عن الصبي فأقر لا يخرج عن الخصومة ولكن تقام البينة عليه مع إقراره بخلاف الوصي وأمين القاضي إذا أقر خرج عن الخصومة، انتهى. ثم رأيتُ سادسًا في القنية: لو أقر الوارث للموصى له فإنها تسمع البينة عليه مع إقراره. ثم رأيت سابعًا في إجارة منية المفتي: آجر دابة بعينها من رجل ثم من آخر فأقام الأوّل البينة فإن كان الآجر حاضرًا تقبل عليه البينة وإن كان يقر بما يدعي هذا المدعي وإن كان غائبا لا تقبل، انتهى.

كتمان الشهادة كبيرة ويحرم التأخير بعد الطلب، إلا في مسائل أن يكون عاجزًا عن الذهاب وفيما إذا قام الحق بغيره إلا أن يكون أسرع قبولا وأن يكون الحاكم جائرا وأن يخبره عدلان بما يسقط وأن يكون معتقد القاضي خلاف معتقد الشاهد وأن يعلم أن القاضي لا يقبله.

الفاسق إذا تاب تقبل شهادته إلا المحدود في القذف والمعروف بالكذب وشاهد الزور إذا كان عدلًا على ما في المنظومة، وفي الخانية القبول.

---

١ ف: المستحقين.

٢ ح: البرعزي. قال كاتب جلبي في «سلم الوصول إلى طبقات الفحول»: البرغري: [نسبة] إلى برغر، مدينة كبيرة على ساحل نيطش وهم نوع من الترك، [ينسب] إليه صاحب الطريقة؛ وقال ياقوت الحموي: والبُرْغَر والبُلْغار وما أظنهما إلا واحدًا وأنهما لغتان فيه للسانين.

Fürûun, usul lehine şahitliği kabul edilmez. Ancak dede, oğlunun aleyhine olan bir konuda oğlunun oğlu (torunu) lehine şahitlik yaparsa bu câizdir. Fürûun, usul aleyhine şahitliği ise kabul edilir. Ancak çocuk, annesi lehine ve babası aleyhine olan bir şahitlik yaparsa kabul edilmez. Yine annesi babasının nikâhındayken, annesinin kumasının talâkı konusunda, babası aleyhine şahitlik yaparsa şahitliği kabul edilmez.[1]

Rızayla yapıldığına dair beyyine ile ikrah ile yapıldığına dair beyyine teâruz ederse alım satım, icâre, sulh ve ikrar konularında ikrah beyyinesi kabul edilir. Beyyine yoksa rızayla yapıldığını iddia edenin sözü kabul edilir. Tıpkı bir satım akdinin sıhhat ve fesadı konusunda ihtilâf çıktığında sıhhati iddia edenin sözünün kabul edilmesi gibi. Alıcı ve satıcı ihtilâfa düştüğünde karşılıklı yemin ederler. Şu mesele istisnâîdir: Mebî‘ köle ise ve her iki taraf da "İddiam doğru değilse kölem hür olsun." diye yemin ederse karşılıklı yemin etmezler; bu durumda satım akdi fesholmaz, akit lazım olur, köle âzat olmaz, yemin ise müşteriye gerekir. Nitekim *Vâkıât*'ta böyle geçer.

Kadıya verilen yargılama yetkisinin belli bir zaman ve mekân ile sınırlandırılması ve yine bazı davaların istisnâ edilmesi [yani bazı davalara bakamayacağının belirtilmesi] câizdir. *Hulâsa*'da böyle geçer. Buna göre sultan, on beş seneden sonra dava dinlemeyeceğini emretse, bu süreden sonra dinleyemez ve dinlememesi ona vaciptir.

Bazı meselelerde yetki kadıya bırakılmıştır. 1) Dava konusu borcun sebebini sorma. Ancak kâdı bunu beyan etmeye zorlayamaz. 2) Davalı ile davacı arasındaki hesabı talep etme. Ancak bundan imtina ederse kâdı zorlayamaz. Bu iki mesele *Hâniyye*'de geçmektedir. 3) Şahitleri birbirinden ayırt etme [yani ayrı ayrı dinleme.] 4) Bir şeyin yeri ve zamanını sorma. 5) Uygun görmesi durumunda şahide yemin ettirmesi câizdir. *Sayrafiyye*'de böyle geçer. 6) Baba veya vasî, çocuğun gayri menkulünü satarsa bu akdi bozma yetkisi kadıya aittir. *Hâniyye*'nin alım satım bölümünde böyle geçer. 7) Borçlunun hapiste kalma müddeti. 8) Kaçmasından endişe edilen mahpusun bağlanması. 9) Kaçmalarından endişe etmesi halinde kâdının, borçlu ve hırsızı kendi hapishanesinde hapsetmesi. *Câmi'u'l-Fusûleyn*'de böyle geçer. 10) Töhmet olduğu zaman şahide mümin olup olmadığını sorma. 11) Vakıf nâzırının, vakfı satması ve rehin vermesi gibi, vakıf üzerinde câiz olmayan tasarrufları konusunda. Bu durumda yetki kadıya aittir: Dilerse vakıf nazırını azleder, dilerse onun yanına başka güvenilir birini tayin eder. Ancak vakfa nezâret konusunda aciz kalan kişinin durumu farklıdır, kâdı onun yanına birini atar. *Kunye*'de böyle geçer.

---

1 Zira bu durumlarda annesini kayırma ihtimali vardır. / çev.

لا تقبل شهادة الفرع لأصله[1] إلا إذا شهد الجد لابن ابنه على أبيه، شهادة الفرع على أصله جائزة إلا إذا شهد على أبيه لأمه أو شهد على أبيه بطلاق ضرة أمه والأم في نكاحه.

إذا تعارضت بينة الطوع مع بينة الإكراه فبينة الإكراه أَولى في البيع والإجارة والصلح والإقرار وعند عدم البيان فالقول لمدعي الطوع، كما إذا اختلفا في صحة بيع وفساده فالقول لمدعي الصحة. إذا اختلف المتبايعان تحالفا إلا في مسألة ما إذا كان المبيع عبدًا فحلف كل بعتقه على صدق دعواه فلا تحالف ولا فسخ ويلزم البيع ولا يعتق العبد واليمين على المشتري، كما في الواقعات.

القضاء يجوز تخصيصه وتقييده بالزمان والمكان واستثناء بعض الخصومات، كما في الخلاصة. وعلى هذا لو أمر السلطان بعدم سماع الدعوى بعد خمسة عشر سنة لا تسمع ويجب عليه عدم سماعها[2].

الرأي إلى القاضي في مسائل: في السؤال عن سبب الدين المدعى به[3] ولكن لا جبر على بيانه، وفي طلب المحاسبة بين المدعي والمدعى عليه فإن امتنع لا جبر وهما في الخانية، وفي التفريق بين الشهود، وفي السؤال عن المكان والزمان، وفي تحليف الشاهد إن رآه جاز، كما في الصيرفية، وفيما إذا باع الأب أو الوصي عقار الصغير فالرأي إلى القاضي في نقضه، كما في بيوع الخانية، وفي مدة حبس المديون، وفي تقييد المحبوس إذا خيف فراره، وفي حبس المديون في حبس القاضي أو اللصوص إذا خيف فراره، كما في جامع الفصولين،[4] وفي سؤال الشاهد عن الإيمان إذا اتهمه، وفيما إذا تصرف الناظر ما لا يجوز كبيع الوقف أو رهنه فالرأي إلى القاضي إن شاء عزله وإن شاء ضمّ إليه ثقة بخلاف العاجز فإنه يضم إليه، كما في القنية.

١ د: شهادة الفرع على أصله.
٢ ف ن د: سماعه.
٣ ف– به.
٤ ح: وفي الفصولين.

Bir kimse kendi cihetinden tamam olan bir şeyi nakzetmeye çalışırsa bu çabası kabul edilmez. Ancak iki mevzu müstesnadır. 1) Bir kimse bir köle satın alır ve kabzederse, sonra da satıcının bu köleyi kendisinden önce falanca gâib kişiye şu kadara sattığını iddia ederse ve buna dair burhan getirirse kabul edilir. 2) Bir kimse birine bir câriye hibe etse, hibe alan da onu ümmüveled kılsa, sonra hibe eden kişi, kendisi tarafından o câriyenin müdebber veya ümmüveled kılındığını iddia etse ve buna dair burhan getirse bu burhan kabul edilir ve câriye ve *ukr*u kendisine geri verilir. *Hulâsa* ve *Bezzâziyye*'nin alım satım bölümünde böyle geçmektedir.

Ben buna birkaç mesele daha ekledim. 1) Bir kimsenin, kölesini satıp daha sonra onu âzat ettiğini iddia etmesi durumudur. *Fethu'l-Kadîr*'de, meşâyıhtan nakille tenakuzun hür oluşa ve onunla ilgili diğer sonuçlara zarar vermeyeceği yer almaktadır. Bunun zâhirine göre satıcının kölenin müdebber veya ümmüveled oluşunu iddia etmesi durumunda beyyinesi dinlenir. *Fetâvâ*'da yer alan hibe konusu tenakuzun zarar vermediğine bir örnektir. *Bezzâziyye*'nin dava bölümünde, satıcının müdebber kılma iddiası ile âzat etme iddiası aynı görülmüştür. Bu iki konuda farklı bir görüş de zikredilmiştir. 2) Bir kimsenin, bir araziyi satın aldıktan sonra satıcının burayı daha önce makber veya cami yaptığını iddia etmesi. 3) Bir kimsenin bir köle satın aldıktan sonra satıcının onu âzat ettiğini söylemesi. 4) Bir kimsenin bir araziyi sattıktan sonra oranın vakıf olduğunu iddia etmesi. Bu mesele *Hâniyye*'nin alım satım ve yargılama bölümde yer almaktadır. *Fethu'l-Kadîr*'in alım satım bölümünün istihkak babında bu mesele tafsîl ile ele alınmaktadır. Oraya bakılabilir! *Zahîriyye*'de ise başka bir tafsîle yer verilmekte ve beyyinenin kabul edileceği görüşü tercih edilmektedir. *İmâdiyye*'de yer alan ifadelerin zâhiri mutlak olarak beyyinenin kabul edileceği görüşüne itimat edileceğini göstermektedir. 5) Babanın, çocuğunun malını satıp sonra da bu satımda gabn-i fâhişin gerçekleştiğini iddia etmesi. 6) Vasînin satıp sonra bu satımda gabn-i fâhişin gerçekleştiğini iddia etmesi. 7) Vakıf mütevellisinin satıp sonra bu satımda gabn-i fâhişin gerçekleştiğini iddia etmesi. Son üç mesele *Kunye*'nin dava bölümünde zikredilmekte ve sonra şöyle denilmektedir: "Bir şeyi sattıktan sonra o akdin fâsid olduğunu iddia eden herkes için bu hüküm geçerlidir." İmâdî ise satıcının, sattığı esnada bunu bilmiyor olması gerektiğini söyleyerek iki durum arasında uzlaşmanın olmasını şart koşmuştur. Bu konuda ihtilâf da zikredilmiştir.

مَن سعى في نقض ما تمّ من جهته فسعيُه مردودٌ عليه إلا في موضعين: اشترى عبدًا وقبضه ثم ادعى أن البائع باعه قبله من فلان الغائب بكذا وبرهن فإنه يقبل. وهب جارية[1] واستولدها الموهوب له ثم ادعى الواهب أنه كان دبّرها أو استولدها وبرهن يقبل ويستردها والعقر، كذا في بيوع الخلاصة والبزّازية.

وزدت عليها مسائل: الأولى باعه ثم ادعى أنه كان أعتقه[2] وفي فتح القدير نقلًا عن المشايخ: التناقض لا يضر في الحرية وفروعها، انتهى. وظاهره أن البائع إذا ادعى التدبير أو الاستيلاد تسمع فالهبة في كلام الفتاوى مثال وفي دعوى البزّازية سوّي بين دعوى البائع التدبير والإعتاق وذكر خلافًا فيهما.[3] الثانية اشترى أرضًا ثم ادعى أن بائعها كان جعلها مقبرةً أو مسجدًا. الثالثة اشترى عبدًا ثم ادعى أن البائع كان أعتقه. الرابعة باع أرضًا ثم ادعى أنها وقف، وهي في بيوع الخانية وقضائها، وفصّل في فتح القدير فيه في آخر باب الاستحقاق فلينظر ثمة وفصّل في الظهيرية فيه تفصيلًا آخر ورجّحه وظاهر ما في العمادية أن المعتمد القبول مطلقًا. الخامسة باع الأب مال ولده ثم ادعى أنه وقع بغبن فاحش. السادسة الوصي إذا باع ثم ادعى كذلك. السابعة المتولي على الوقف كذلك، ذُكر الثلاث في دعوى القنية ثم قال: وكذا كلّ من باع ثم ادعى الفساد، وشرط العمادي التوفيق بأنه لم يكن عالمًا به وذكر فيها اختلافًا.

---

١ د: جاريته.
٢ ح– وزدت عليها مسائل: الأولى باعه ثم ادعى أنه كان أعتقه.
٣ ح+ وزدت عليها مسائل: الأولى باعه ثم ادعى أنه كان أعتقه.

Bu ilkenin[1] fer'î meselelerinden birisi şudur: Bir kimse malı sattıktan sonra fuzûlî olduğunu iddia ederse kabul edilmez. Yine bir kimse bir şeye *damân-ı derek* ile kefil olduktan sonra mebî'in kendisine ait olduğunu iddia ederse bu, kabul edilmez.

Davanın sahih olması konusunda mülkiyet sebebinin beyan edilmesi şart değildir. Ancak *Bezzâziyye*'de de geçtiği üzere muayyen bir mal davasında sebebin beyan edilmesi şarttır.

Gayri menkul üzerinde zilyetlik ya beyyine ya da kâdının bilgisi varsa sabit olur. Bu sebeple bu konuda davalı ve davacının birbirini tasdik etmesi, davanın sıhhati için yeterli değildir. Ancak *Kunye*'de geçtiği üzere gasp davasında ve *Bezzâziyye*'de geçtiği üzere zilyetten satın alma davasında karşılıklı tasdik yeterlidir.

Şahitlik davaya/iddiaya uygunsa kabul edilir, aksi takdirde kabul edilmez. Ancak iddiaya uygun olmadığı halde şahitliğin kabul edildiği meseleler bulunmaktadır. 1) Bir kimse bir sebebe dayalı olarak bir borç iddiasında bulunsa iki kişi ise mutlak mülke[2] şahitlik yapsa, eğer şahitlik ettikleri miktar daha az ise kabul edilir. 2) Bir kimse bir kadınla evlendiğini iddia etse, iki kişi ise kadının onun nikâhlısı olduğuna şahitlik yapsa kabul edilir. 3) Bir kimse tarihsiz mutlak mülkiyet iddiasında bulunsa, iki kişi ise bir tarihe dayalı olarak mutlak mülkiyete şahitlik yapsa muhtar görüşe göre kabul edilir. 4) Bir kimse gasp ve adam öldürme gibi bir fiil işlediğini iddia etse, iki kişi ise onun bunu ikrar ettiğine şahitlik yapsa kabul edilir. 5) Bir kimse falancanın bin dirhemine kefil olduğunu iddia etse, iki kişi ise başka birinin bin dirhemine kefil olduğuna şahitlik yapsa kabul edilir. 6) Bir kimse, kim olduğunu belirlemeksizin birinden muayyen bir şey satın aldığını söylese, şahitler ise mutlak bir şey aldığına şahitlik yapsa kabul edilir. 7) Bir kimse mutlak mülkiyet iddiasında bulunsa, şahitler ise bir sebebe dayalı mülkiyet iddiasında bulunsa ve daha sonra davacı "Bu mal bu sebeple benimdir." dese kabul edilir. 8) Bir kimse borcu ödediğini iddia etse, şahitler ise alacaklının onu ibrâ ettiğini veya ona helal ettiğini iddia etse kabul edilir. 9) Bir kimse hibe ettiğini iddia etse, şahitler ise sadaka olarak verdiğini söylese kabul edilir. *Telhîs*'te ve ondan önce *Hulâsa* ve *Fethu'l-Kadîr*'de böyle geçmektedir. Biz *Şerh*'te bununla ilgili 23 mesele zikrettik. Oraya müracaat edilebilir!

---

1 Yani "Bir kimse kendi cihetinden tamam olan bir şeyi nakzetmeye çalışırsa bu çabası kabul edilmez." ilkesi. / çev.

2 Mirasçılık veya satın alma gibi mülkiyet sebeplerinden birine atıf yapılmaksızın mâlik olma durumunu ifade eder. Mesela bir şahsın bir mülkiyet sebebine atıf yapmaksızın "Bu şey benimdir, mülkümdür." demesi mutlak mülk/mülkiyet iddiasıdır. / çev.

ومن فروع أصل المسألة: لو ادعى البائع أنه فضولي لم يقبل. ومنها: لو ضمن الدرك ثم ادعى المبيع لم يقبل.

لا يشترط في صحة الدعوى بيان السبب إلا في دعوى العين، كما في البزّازية.

لا تثبت اليد في العقار إلا بالبينة أو علم القاضي ولا يكفي التصادق لصحة الدعوى إلا في دعوى الغصب كما في القنية، أو الشراء منه كما في البزّازية.

الشهادة إن وافقت الدعوى قبلت وإلا لا، إلا في مسائل: ادعى دينًا بسبب فشهدا بالمطلق لو كان المشهود به أقل، ادعى أنه تزوجها فشهدا أنها منكوحته، ادعى ملكًا مطلقًا بلا تاريخ فشهدا به بتاريخ على المختار، ادعى إنشاء فعل كغصب وقتل فشهدا بالإقرار به، ادعى ألفًا كفالة عن فلان فشهدا بها كفالة عن آخر، ادعى ملك عين بالشراء من رجل لم يعيّنه فشهدا بالمطلق، ادعى ملكًا مطلقًا فشهدا بسبب وقال المدعي هو لي بذلك السبب، ادعى الإيفاء فشهدا بالإبراء أو التحليل، ادعى الهبة فشهدا بالصدقة، كما في التلخيص وما قبلها من الخلاصة وفتح القدير وقد ذكرنا في الشرح ثلاثة وعشرين مسألة فليراجع.

Devlet başkanı (imâm), kazf, kısas ve ta'zîr konusunda kendi bilgisine[1] dayanarak hüküm verebilir. *Sirâciyye*'de böyle geçer. *Tehzîb*'de yer aldığına göre kâdı kendi bilgisine dayanarak hüküm verebilir ancak had ve kısaslarda hüküm veremez.

Kâdı ictihâdî bir konuda hüküm verirse bu hüküm nâfiz olur. Ancak ashabımız bazı meselelerde ictihâdî konulardaki hükmün nâfiz olmadığını ifade etmiştir. Bu meselelerden bazıları şunlardır. 1) Uzun sürenin geçmesi sebebiyle bir hakkın butlanına hükmetmek. 2) Sahih görüşe göre kocanın -hazır değil de- gâib olması durumunda nafaka ödeyemediği için tefrike hükmetmek. 3) Kişinin, babası veya oğlunun zina ettiği bir kadınla yaptığı evliliğe hükmetmek. Bu Ebû Yûsuf'a göredir. 4) Zina ettiği kadının annesiyle veya kızıyla yaptığı evliliğe hükmetmek. 5) Muta nikâhına hükmetmek. 6) Zaman aşımı sebebiyle mehrin düştüğüne hükmetmek. 7) İktidarsız kocaya süre verilmemesine hükmetmek. 8) Kadının rızası olmaksızın ric'atin sahih olmadığına hükmetmek. 9) Hamile kadının üç talâkla boşanmasının gerçekleşmeyeceğine hükmetmek. 10) Zifaftan önce talâkın gerçekleşmeyeceğine hükmetmek. 11) Hayızlı kadının boşamasının geçersiz olmasına hükmetmek. 12) Bir boşamadan fazla talâkın gerçekleşmeyeceğine hükmetmek. 13) Tek bir lafızla birden fazla boşamanın gerçekleşmeyeceğine hükmetmek. 14) Cinsel ilişkinin gerçekleştiği temizlik döneminde boşamanın gerçekleşmediğine hükmetmek. 15) Kadının mehir ve çeyizini teslim aldığı bir durumda cinsel ilişkiden önce boşamanın olması halinde çeyizin yarısına hükmetmek. 16) Çocuğun, babasının yazısına şahit olmasına hükmetmek. 17) Kasâme gereken bir olayda kısasa hükmetmek 18) Sütannenin şahitliğine dayanarak eşler arasında tefrike hükmetmek. 19) Kendi çocuğunun lehine hükmetmek 20) Çocuk, köle ve kâfirin vermiş olduğu hükmün nafiz olduğuna dair verilen hüküm 21) Sefih birinin hacredilmesine dair hüküm. 22) Ortaklardan birinin âzat edip diğer ortağın kendi payı olan yarısını satması halinde kâdının bu satımın sahihliğine hükmetmesi 23) Kasten besmele getirilmeden kesilen hayvanın satımına hükmetmek 24) En zâhir görüşe göre ümmüveledin satımına hükmetmek. Bazıları en sahih görüşe göre bu satımın nâfiz olduğunu söylemiştir. 25) Kadının kısasta af hakkının bâtıl olduğuna hükmetmek. 26) *Damân-ı halâs*ın[2] sıhhatine hükmetmek.

1 Yani bizzat kendisinin gördüğü, bildiği bir olaya ilişkin hüküm verebilir. / çev.

2 *Damânü'l-halâs* bâtıl kabul edilen bir taahhüt şeklidir. Bir satıcının, bir ev satmış olduğu müşteriye "Sana sattığım bu evin eğer başkasına ait olduğu ortaya çıkarsa, ben bu evi satın alarak veya hibe yoluyla kurtarıp sana teslim etme sorumluğunu yükleniyorum." demesi şeklinde olur. Bunun bâtıl olmasının sebebi, satıcının gücü dâhilinde olmayan bir şeyi taahhüt etmiş olmasıdır. / çev.

الإمام يقضي بعلمه في حد القذف والقصاص والتعزير، كذا في السراجية. وفي التهذيب يقضي القاضي بعلمه إلا في الحدود والقصاص.

القاضي إذا قضى في مجتهَد فيه نفذ قضاؤه إلا في مسائل نصّ أصحابنا فيها على عدم النفاذ: لو قضى ببطلان الحق بمضي المدة أو بالتفريق للعجز عن الإنفاق غائبًا على الصحيح لا حاضرًا أو بصحة نكاح مزنية أبيه أو ابنه عند أبي يوسف أو بصحة نكاح أم مزنيته أو بنتها أو بنكاح المتعة أو بسقوط المهر بالتقادم أو بعدم تأجيل العنّين أو بعدم صحة الرجعة بلا رضاها أو بعدم وقوع الثلاث على الحبلى أو بعدم وقوعها قبل الدخول أو بعدم الوقوع على الحائض أو بعدم وقوع ما زاد على الواحدة أو بعدم وقوع الثلاث بكلمة أو بعدم وقوعه على الموطوءة عقبه أو بنصف الجهاز لمن طلقها قبل الوطء بعد المهر والتجهيز أو بشهادة بخط أبيه أو في قسامة بقتل أو بالتفريق بين الزوجين بشهادة المرضعة أو قضى لولده أو رفع إليه حكم صبي أو عبد أو كافر أو الحكم بحجر سفيه أو بصحة بيع نصيب الساكت من قن حرّره أحدهما أو ببيع متروك التسمية عمدًا أو ببيع أم الولد على الأظهر وقيل ينفذ على الأصح أو ببطلان عفو المرأة عن القود أو بصحة ضمان الخلاص

26) Mahalle halkının, caminin vakfından maaş alan imama ziyade maaş vermesinin câizliğine hükmetmek. 27) Üç talâkla boşanmış kadının, sırf başka biriyle akit yapmakla eski kocasına helal olduğuna hükmetmek. 28) Bir gayrimüslimin, müslüman malını dirhem karşılığında ihraz ettiğinde ona mâlik olamayacağına hükmetmek. 29) Bir dirhemin peşin olarak iki dirheme satılmasının câizliğine hükmetmek. 30) Abdestsiz namazın sıhhatine hükmetmek 31) Bir malın telef olması sebebiyle mahalle halkı için kasâmeye hükmetmek 32) İma yollu iftira sebebiyle kazf haddine hükmetmek. 33) Bir kısmı âzat edilmiş köleler arasında kura çekilmesine hükmetmek. 34) Kocasının izni olmaksızın kadının kendi malında tasarruf edemeyeceğine hükmetmek. Bu hükümlerin hiçbiri nâfiz değildir. Ben bunları *Bezzâziyye*, *İmâdiyye*, *Sayrafiyye* ve *Tatarhâniyye*'den yazdım.

Bir kimsenin şahitliği bir illetle/sebeple reddedildikten sonra, o sebep ortadan kalksa ve tekrar aynı olayda şahitlik yapsa bu, kabul edilmez. Ancak dört kişi istisnâ olup şahitlikleri kabul edilir. Bunlar köle, müslüman hakkında şahitlik yapan kâfir, âmâ ve çocuktur. Bu kişiler şahitlik yaptıklarında kendilerinde bulunan engel sebebiyle şahitlikleri kabul edilmez ancak daha sonra engelleri ortadan kalkar ve tekrar şahitlik yaparlarsa şahitlikleri kabul edilir. *Hulâsa*'da böyle geçmektedir. Bunun, şahitliği reddeden kâdı huzurunda olması ile başka bir kâdı huzurunda olması arasında fark olmadığı gibi yıllar sonra olması ile kısa süre sonra olması arasında da fark yoktur. *Kunye*'de böyle geçmektedir.

Hasmın üç gerekçe ile şahitleri ta'n etme (şahit olamayacak vasıfta olduklarını söyleme) hakkı vardır. Bu gerekçeler şahitlerin köle olduğu, kazf haddi yediği ve şahitlik yaptıkları konuda kendisiyle ortak olduğudur. *Hulâsa*'da böyle geçer.

*Zımnî hüküm*de, dava ve husumet şart değildir. Şöyle ki iki kişi bir hak sebebiyle bir hasma karşı şahitlik yapsalar. Hasmın ismini, babasının ve dedesinin ismini zikretseler. Sonra da buna dayanılarak o hakka hükmedilse. Bu hüküm, her ne kadar nesep olayı olmasa da aynı zamanda söz konusu kişinin nesebine de zımnen hüküm verme olur. İmâdî *Fusûl*'ünde bununla ilgili farklı hükümlere sahip iki fer' zikretmiş ve birinin diğerine kıyas edileceğini söylemiştir. *Câmi'u'l-Fusûleyn*'de ise aralarında fark olduğu belirtilmiştir. Oraya bakılabilir! Bu, yargılama konusunun mühim meselelerindedir. Buna göre iki kişi "falancanın karısı falanca, kocasını, dava konusunu inkâr eden bir hasma karşı şu konuda vekil kıldığına" şahitlik yapsa ve kâdı da bu vekâlete hükmetse, bu hüküm aynı zamanda o ikisinin karı koca olduğuna da hüküm olur.

أو بزيادة أهل المحلة في معلوم الإمام من أوقاف المسجد أو بحل المطلقة ثلاثًا بمجرد عقد الثاني أو بعدم ملك الكافر مال المسلم بإحرازه بدراهم أو ببيع درهم بدرهمين يدًا بيد أو بصحة صلاة المحدث أو بقسامة على أهل المحلة بتلف مال أو بحد القذف بالتعريض أو بالقرعة في معتق البعض أو بعدم تصرف المرأة في مالها بغير إذن زوجها، لم ينفذ في الكل، هذا ما حرّرته من البزّازية والعمادية والصيرفية والتاتارخانية.

الشاهد إذا ردّت شهادته لعلة ثم زالت العلة فشهد في تلك الحادثة لم تقبل إلا أربعة[1]: العبد والكافر على مسلم والأعمى والصبي إذا شهدوا فردت ثم زال المانع فشهدوا تقبل، كذا في الخلاصة، وسواء شهد عند من رده أو غيره وسواء كان بعد سنين أو لا، كما في القنية.

للخصم أن يطعن في الشاهدين[2] بثلاثة: أنهما عبدان أو محدودان أو شريكان في المشهود به، كذا في الخلاصة.

القضاء الضمني لا تشترط له الدعوى والخصومة فإذا شهدا[3] على خصم بحق وذكرا اسمه واسم أبيه وجده وقضى بذلك الحق كان قضاء بنسبه ضمنًا وإن لم يكن في حادثة النسب، وقد ذكر العمادي في فصوله فرعين مختلفين حكمًا وذكر أن أحدهما يقاس على الآخر، وفرّق بينهما في جامع الفصولين فلينظر، وهو من مهمات مسائل القضاء، وعلى هذا لو شهدا بأن فلانة زوجة فلان وكّلت زوجها فلانًا في كذا على خصم مُنكر وقضى بتوكيلها كان قضاء بالزوجية بينهما،

١ ن: في أربعة.
٢ ح: الشاهد.
٣ د: شهد.

Bu bir fetva olayıdır. Bunun yargı açısından benzer örneği *Hulâsa*'da yer almaktadır. O mesele de Ramazân ayının sübutuna hükmetme meselesidir: Bir kimse birine vekâleti Ramazân ayının girmesine bağlıyor. Sonra başka biri üzerinde bir hak iddia ediyor. Taraflar Ramazânın girip girmediği konusunda ihtilâfa düşüyor. Sonra da görüldüğüne dair beyyine getiriliyor. Bu durumda vekâletin sübutu zımnında Ramazân ayının girdiğine hükmediliyor. Zımnî hükmün aslı metin sahiplerinin zikrettiği şu meseleye dayanmaktadır: Bir kimsenin izni dahilinde falanca [gâib] kişiye bir mal konusunda kefâlet davası açılsa. Kefil, kefâleti kabul edip borcu inkâr etse, sonra da adam kefile karşı söz konusu borcu ispatlasa ve kâdı da bu borca dair hüküm verse, bu kefil üzerine *kasten*, gâib olan asıl borçlu üzerine ise *zımnen* hüküm olur.[1] Zımnî hükmün birçok fer'i bulunmakta olup bunları *Şerh*'te zikrettik.

*Hızânetü'l-Fetâvâ*'da şöyle geçer: Kâdı ölünce, halefleri kendiliğinden azlolur. Yine bir vali öldüğünde, halefleri kendiliğinden azlolur. Ancak Halife öldüğü zaman, vali ve kadıları kendiliğinden azlolmuş olmaz. *Hulâsa* ve Nâtıfî'nin *Hidâye*'sinde şöyle geçer: Kâdı öldüğünde, görevlendirdiği kişiler kendiliğinden azlolur. Nahiye emîrlerinin ölümü durumunda da hüküm böyledir. Halifenin ölümü ise farklıdır. Sultan kadıyı azlettiği zaman, naibi de kendiliğinden azlolur. Kâdı öldüğünde ise azlolmaz. *Muhît*'te ise şöyle geçer: Sultan, kadıyı azlettiği zaman naibi de kendiliğinden azlolur. Ancak kâdının ölmesi farklıdır ve bu durumda naibi azlolmaz. Böyle denilmiştir. Buna göre sultanın kadıyı azletmesiyle naibin kendiliğinden azlolmaması gerekir. Çünkü o, sultanın veya âmmenin naibidir. Nitekim kâdının ölmesi durumunda da kendiliğinden azlolmamaktadır. Meşâyıhın çoğu da bu görüştedir.

*Bezzâziyye*'de şöyle geçer: Halife ölse ve geride birçok emir ve âmil bıraksa bunların hepsi görevlerinde kalır. *Muhît*'te geçtiğine göre kâdı ölse, atadığı halefler kendiliğinden azlolur. Nahiye emîri de böyledir. Halifenin ölmesi ise farklıdır. Kâdı azledildiğinde onun naibi de kendiliğinden azlolur. Ancak kâdı ölürse naibi azlolmaz. Fetva, kâdının azledilmesi ile naibinin kendiliğinden azlolmayacağı yönündedir çünkü naip, sultan veya âmmenin naibidir. Yine kâdının naibinin azliyle kâdı azledilmiş olmaz. *İmâdiyye* ve *Câmi'u'l-Fusûleyn*'de geçenler *Hulâsa*'da geçenler ile aynıdır. Kâdîhan'ın *Fetâvâ*'sında ise şöyle geçer: Halife öldüğünde atadığı kâdı ve amilleri kendiliğinden azlolmaz. Eğer kâdı, halef atamaya izinli ise ve yerine halef atamışsa kâdının ölmesi durumunda halefi azlolmaz.

---

1 Olayın aslı şöyledir: Bir kimse gâib olan birine karşı borç iddiasında bulunuyor. Ancak gâib olduğu için dava açamıyor. Bunun için biriyle, gâib kişiye kefil olması için anlaşma yapıyor. Yukarıdaki olay bu mesele çerçevesinde anlaşılmalıdır. / çev.

وهي حادثة الفتوى، ونظيره ما في الخلاصة في طريق الحكم بثبوت الرمضانية أن يعلق رجل وكالة فلان بدخول رمضان ويدعي بحق على آخر ويتنازعا في دخوله فتقام البينة على رؤياه فيثبت رمضان ضمن ثبوت التوكيل، وأصل القضاء الضمني ما ذكره أصحاب المتون من أنه لو ادعى كفالة على رجل بمال بإذنه فأقر بها وأنكر الدين فبرهن على الكفيل بالدين وقضى عليه بها كان قضاء عليه قصدًا وعلى الأصيل الغائب ضمنًا، وله فروع وتفاصيل ذكرناها في الشرح.

قال في خزانة الفتاوى: إذا مات القاضي انعزل خلفاؤه ولو مات واحد من الولاة انعزل خلفاؤه ولو مات الخليفة لا ينعزل ولاته وقضاته، انتهى. وفي الخلاصة وفي هداية الناطفي: لو مات القاضي انعزل خلفاؤه وكذا موت أمراء الناحية بخلاف موت الخليفة. السلطان إذا عزل القاضي انعزل النائب بخلاف موت القاضي، وفي المحيط: إذا عزل السلطان القاضي انعزل نائبه بخلاف ما إذا مات القاضي حيث لا ينعزل نائبه،[1] هكذا[2] قيل، وينبغي أن لا ينعزل النائب بعزل القاضي؛ لأنه نائب السلطان أو نائب العامة، ألا ترى أنه لا ينعزل بموت القاضي، وعليه كثير من المشايخ، انتهى.

وفي البزّازية: مات الخليفة وله أمراء وعمال فالكل على ولايته، وفي المحيط: مات القاضي انعزل خلفاؤه وكذا أمراء الناحية بخلاف موت الخليفة وإذا عزل القاضي ينعزل نائبه وإذا مات لا، والفتوى على أنه لا ينعزل بعزل القاضي؛ لأنه نائب السلطان أو العامة وبعزل نائب القاضي لا ينعزل القاضي، انتهى. وفي العمادي وجامع الفصولين كما في الخلاصة وفي فتاوى قاضيخان وإذا مات الخليفة لا ينعزل قضاته وعماله، وكذا لو كان القاضي مأذونًا بالاستخلاف واستخلف غيره فمات القاضي لا ينعزل خليفته، انتهى.

١ ن: النائب.
٢ ن: كذا.

Buna göre meşâyıhın ihtilâfı kâdının azli veya ölümü sebebiyle naibinin kendiliğinden azlolup olmayacağı konusundadır. Bezzâzî'nin "Fetva, kâdının azledilmesi ile naibinin kendiliğinden azlolmayacağı yönündedir." şeklindeki ifadesi, fetvanın kâdının ölmesi durumunda naibinin evlâ olarak azlolmayacağı yönünde olduğuna delâlet etmektedir. Bununla beraber Bezzâzî'nin bunu "Çünkü naip, sultanın naibidir." şeklinde gerekçelendirilmesi günümüzdeki naiplerin kâdının azli ve ölümü ile kendiliğinden azlolacağına delâlet etmektedir. Çünkü günümüzde, naipler her açıdan kâdının naibidir ve tıpkı vekil ile müvekkilin durumu gibidir. Günümüzde kimse bunları sultanın naibi olarak anlamamaktadır. Bundan dolayı Allâme İbnü'l-Gars şöyle demiştir: "Günümüzde kâdı naipleri, kâdının azli veya ölümüyle, kendiliğinden azlolmuş olurlar çünkü bunlar her açıdan kâdının naibidir." Bunların durumu, vekil ile müvekkilin durumu gibidir. Ancak *Mi'râc*'da geçtiğine göre kâdı naibini, kadılkudatın naibi kılmak Şâfiî ve Ahmed'in mezhebi olarak görülmüştür. Bize göre ise o, sultanın naibidir. *Tatarhâniyye*'de ise kâdı, yerine naip atama konusunda sultanın bir elçisidir, denilmektedir. *Kunye*'nin vakıf bölümünde ise şöyle geçer: "Kâdı ölür veya azledilirse, kendi yerine atadığı kişi aynı durum üzere görevde kalır." Müellif daha sonra kayyım olarak kalır, diye yazmıştır.

*Tehzîb*'de şöyle geçer: Zamanımızda, fıskın çoğalması yüzünden tezkiye imkânsız olduğu için kadılar şahitlere [yalan söylemediklerine dair] yemin ettirmeyi tercih etmişlerdir. Nitekim İbn Ebû Leyla zannın baskın gelmesi sebebiyle bu görüşü tercih etmiştir. Kerderî'nin *Menâkıb*'ının "Ebû Yûsuf" babında şöyle geçmektedir: "Bil ki: Davacı ve şahitlere yemin ettirme neshedilmiş ve bâtıl bir husustur. Neshedilmiş olan ile amel etmek ise haramdır. Kâidî'nin *Fetâvâ*'sında ve *Hızânetü'l-Müftîn*'de geçtiği üzere, sultan kadılarına şahitlere yemin ettirmeyi emrederse bu durumda alimlerin sultana nasihat edip şöyle demesi vaciptir: 'Kadılarını böyle bir şeyle mükellef kılma! Çünkü onlar bunu yaparsa, bu yaratıcının öfkesini gerektirir. Eğer sana itaat etmez iseler bu da senin öfkeni gerektir…'"

Kâdının verdiği hükümden rücû etmesi sahih değildir. Bu sebeple kâdı hüküm verdikten sonra "Hükmümden rücû ettim." veya "Şahitlerin karıştırdığına kanaat getirdim." veya "Hükmümü iptal ettim." derse bu sahih olmaz, verilen hükmün yürürlüğü devam eder. *Hâniyye*'de böyle geçmektedir. *Hulâsa*'da bu husus, "verilen hüküm sıhhat şartlarına uygun olarak verilmişse" kaydıyla yer almaktadır.

فتحرر من ذلك اختلاف المشايخ في انعزال النائب بعزل القاضي وموته وقول البزازي «الفتوى على أنه لا ينعزل بعزل القاضي» يدل على أن الفتوى على أنه لا ينعزل بموته بالأَولى، لكن علله بأنه نائب السلطان فيدل على أن النواب الآن ينعزلون بعزل القاضي وموته؛ لأنهم نواب القاضي من كل وجه فهو كالوكيل مع الموكل ولا يفهم أحد الآن أنه نائب السلطان، ولهذا قال العلامة ابن الغرس: ونائب القاضي في زماننا ينعزل بعزله وبموته فإنه نائبه من كل وجه، انتهى. فهو كالوكيل مع الموكل، لكن جعل في المعراج كونه كوكيل قاضي القضاة مذهب الشافعي وأحمد وعندنا إنما هو نائب السلطان. وفي التاتارخانية: إن القاضي إنما هو رسول عن السلطان في نصب النواب، انتهى. وفي وقف القنية: لو مات القاضي أو عزل يبقى ما نصبَه على حاله ثم رقم يبقى قيما، انتهى.

وفي التهذيب: وفي زماننا لما تعذرت التزكية بغلبة[1] الفسق اختار القضاة استحلاف الشهود، كما اختار ابن أبي ليلى لحصول غلبة الظن، انتهى. وفي مناقب الكردري في باب أبي يوسف: اعلم أن تحليف المدعي والشاهد أمر منسوخ باطل والعمل بالمنسوخ حرام، وقد ذكر في فتاوى القاعدي وخزانة المفتيين أن السلطان إذا أمر قضاته بتحليف الشهود يجب على العلماء أن ينصحوا السلطان ويقولوا له لا تكلف قضاتك أمرا إن أطاعوك يلزم منه سخط الخالق وإن عصوك يلزم منه سخطك إلى آخر ما فيها.

لا يصح رجوع القاضي عن قضائه، فلو قال «رجعت عن قضائي» أو «وقعت في تلبيس الشهود» أو «أبطلت حكمي» لم يصح والقضاء ماض، كما في الخانية، وقيده في الخلاصة بما إذا كان مع شرائط الصحة،

١ ن: لغلبة.

*Kenz*'de ise "sahih bir dava ve uygun şahitlikten sonra" kaydıyla yer almaktadır. Ancak bazı meselelerde kâdının verdiği hükümden rücû etmesi sahihtir. 1) Kâdı kendi bilgisine dayalı olarak hüküm vermişse rücû hakkı vardır. İbn Vehbân, bunu *Hulâsa*'da geçen "Beyyine ile [hüküm vermişse rücû edemez.]" kaydından istinbatla çıkarmıştır. 2) Kâdının hata ettiği açıkça ortaya çıkarsa bunu nakzetmesi vaciptir. Ancak müçtehit olup görüşü değişmiş ise nakzedemez. 3) Kâdı, ictihâdî olan bir konuda kendi mezhebine muhalif bir hüküm vermişse bunu nakzedebilir ancak onun dışında başka biri nakzedemez. *Şerhu'l-Manzûme*'de böyle geçmektedir.

Kâdının emri hükümdür. Mesela davalıya "Evi davacıya teslim et." diye emretmesi bir hükümdür. Yine borcu ödemesine dair emri ve davalının hapsedilmesine dair emri hükümdür. Ancak *İmâdiyye* ve *Bezzâziyye*'de yer alan şu mesele istisnâdır: "Bir kimse fakirlere vakfetse, sonra da vakfedenin kendi akrabalarından bazıları muhtaç durumda olsa ve kâdı, vakıf gelirinin bir kısmını bu akrabalarına sarf edilmesini emretse bu [hüküm değil] fetva menzilesindedir. Bu yüzden başka bir fakire verilmesini istese bu sahih olur."

Kâdının fiili, onun bir hükmüdür. *Kâdı*nın, velisi olmayan yetim bir kızı kendisiyle evlendirme yetkisi yoktur. Yine kâdının, o yetim kızı, kendi oğluyla ve lehine şahitliğinin kabul olmadığı kişilerle evlendirme yetkisi yoktur. Kâdının yetim malını kendisi için kendisinden satın alması veya tayin ettiği vasiden satın alması konusu *Câmi'u'l-Fusûleyn*'in "Vasi ve Kâdının yetim malında tasarrufu" faslında geçmektedir. Orada yer aldığına göre kâdının kendi malını yetime satması câiz olmadığı gibi onun malını kendisi için satın alması da câiz değildir. Ancak kâdı, yetimin vasîsinden satın alırsa veya bir yetime satar ve vasîsi onu kabul ederse bu durumda akit câiz olur. Söz konusu vasî, kâdının kendisi tarafından atanmış olsa bile.

Kâdı, bir kimsenin ölüm döşeğinde (maraz-ı mevt) iken vakfettiği malını, ölümünden sonra alacaklıları için satarsa daha sonra ölünün başka malının da olduğu ortaya çıkarsa yaptığı satım akdi bâtıl olmaz. Bu durumda sattığı vakfın semeni ile bir arazi satın alır ve onu vakfeder. Ancak vâris, ölenin ölüm döşeğinde iken vakfettiği malın üçte ikisini, icâzet olmaksızın satarsa bu durumda [ister ölenin başka malı çıksın ister çıkmasın] o üçte ikilik kısmın kıymeti ile bir arazi satın alır ve vakfeder. Çünkü kâdının fiili bir hükümdür ancak onun dışındakilerin [burada vârisin] fiili hüküm değildir. *Zahîriyye*'nin vakıf bölümünde böyle geçmektedir.

وفي الكنز بما إذا كان بعد دعوى صحيحة وشهادة مستقيمة، انتهى، إلا في مسائل: الأولى إذا كان القضاء بعلمه فله الرجوع عنه كما ذكره ابن وهبان، استنباطًا من تقييد الخلاصة بالبينة. الثانية إذا ظهر له خطؤه وجب عليه نقضه بخلاف ما إذا تبدل رأي المجتهد. الثالثة إذا قضى في مجتهَد فيه مخالف لمذهبه فله نقضه دون غيره، كما في شرح المنظومة.

أمر القاضي حكم، كقوله «سلم المحدود إلى المدعي» والأمر بدفع الدين والأمر بحسبه، إلا في مسألة في العمادية والبزّازية: وقف على الفقراء فاحتاج بعض قرابة الواقف فأمر القاضي بأن يصرف شيء من الوقف إليه كان بمنزلة الفتوى حتى لو أراد أن يصرفه إلى فقير آخر صح.

فعل القاضي حكم منه، فليس له أن يزوج اليتيمة التي لا ولي لها من نفسه ولا من ابنه ولا ممن لا تقبل شهادته له، وأما إذا اشترى القاضي مال اليتيم لنفسه من نفسه أو من وصي أقامه فمذكورة في جامع الفصولين من فصل تصرف الوصي والقاضي في مال اليتيم فقال: لم يجز بيعُ القاضي مالَه من يتيم وكذا عكسه، وأما ما شراه من وصيه أو باعه من يتيم وقبله وصيه فإنه يجوز ولو وصيا من جهة القاضي، انتهى.

ولو باع القاضي ما وقفه المريض في مرض موته بعد موته لغرمائه ثم ظهر مال آخر لم يبطل البيع ويشتري بالثمن أرض توقف، بخلاف الوارث إذا باع الثلثين عند عدم الإجازة فإنه يشتري بقيمة الثلثين أرض توقف؛ لأن فعل القاضي حكم بخلاف غيره، كما في الظهيرية من الوقف،

Ancak bazı meseleler istisnâ olup kâdının fiili buralarda hüküm değildir. Bunlardan biri şudur: Kâdı, fakirlere yapılan bir vakfı, bir fakire verirse bu hüküm olmaz, bu sebeple onu başka bir fakire de verebilir. *Câmi'u'l-Fusûleyn*'de böyle geçmektedir. Bir diğer mesele şudur: Veli, kadıya küçük kızın evlendirilmesi için izin verse, kâdı da onu evlendirse kâdı bu durumda vekil olur ve bu fiili hüküm olmaz. Bu yüzden yaptığı bu akit farklı görüşte olan bir kadıya götürülse o kâdının bunu nakzetme hakkı vardır. *Kâsımiyye*'de böyle geçmektedir. Buna göre istisnâî olan meseleler iki tane olmuş oldu. Fakihlerimizin "Kâdının fiili bir hükümdür." ifadesi sadece sözlü hüküm için davanın şart olduğuna, fiili hüküm için davanın şart olmadığına delâlet etmektedir. Buna dikkat edilmeli! Bunu *Şerh*'te zikrettik.

İkrar eden biri, ikrarını işiten kişiye "Benim üzerime şahitlik yapma" derse, duyan kişinin şahitlik yapma hakkı vardır. *Hulâsa*'da böyle geçmektedir. Ancak başka birisi lehine ikrar eden kişi, dinleyen kişiye, "İkrar ettiğim şey konusunda onun üzerine şahitlik yapma!" derse bu durumda şahitlik yapamaz. *Tatarhâniyye*'nin hiyel bölümünün "borçlanmalar ile ilgili hiyel" bahsinde böyle geçmektedir. Burada yer aldığına göre bu son durumla ilgili olarak eğer ikrarda bulunan rücû eder ve şahide "Bir sebepten dolayı şahitlik yapmanı engellemiştim." dese ve ondan şahitlik yapmasını talep etse, bir görüşe göre şahitlik yapabilir, diğerine göre yapamaz.

Kâdı, ölenin alacaklısına, ölen üzerinde alacağı olduğuna ve ölenin kendisini ibrâ etmediğine dair yemin ettirir. Borç, ölenin, maraz-ı mevtte iken ikrarı ile sabit olmuş olsa da hüküm böyledir. *Tatarhâniyye*'nin hiyel bölümünde böyle geçmektedir.

*Musahhar*[1] üzerine beyyine getirmek, kâdının onun müsahhar olduğunu bilmemesi durumunda câizdir. Kâdı bunu bilirse câiz değildir. Hasım olmaksızın vekâletin kâdı huzurunda ispatı, eğer kâdı müvekkilin ismini ve nesebini biliyorsa, câizdir.

Kâdı, irtidad ve fısk sebebiyle kendiliğinden azlolmaz. Cuma namazı kılmaya yetkili olan kişi, azledildiğini öğrendiğinde, yerine başka biri gelene kadar azlolmaz. Meşâyıh kâdı konusunda ihtilâfa düşmüştür. Ancak kâdı atandığında tayin beratına "Sana bu mektubum ulaştığında azledildin." diye yazmışsa söz konusu mektup gelmeden azledilmiş olmaz.

---

1 *Musahhar*, hâkimin, hakkındaki davayı dinlemesi için gâip adına vekil tayin ettiği kişidir. Vekil tayin etmek ancak hâkimin emîni, evinin kapısında üç gün mahkemeye celb çağrısında bulunduktan sonra evinde gizlenen kişi adına câizdir. Şeyh Bedreddin, *Câmiu'l-Fusûleyn*, Kültür ve Turizm Bakanlığı, Ankara 2012, s.104.

إلا في مسألة ما إذا أعطى فقيرًا من وقف الفقراء فإنه ليس بحكم حتى كان له أن يعطي غيره، كما في جامع الفصولين، وفيما إذا أذن الولي للقاضي في تزويج الصغيرة فزوجها القاضي كان وكيلًا فلا يكون فعلُه حكمًا حتى لو رفع عقده إلى مخالف كان له نقضه، كذا في القاسمية فالمستثنى مسألتان. وقولهم «إن فعله حكم» يدل على أن الدعوى إنما هي شرط للحكم القولي دون الفعلي، فليتنبه له وقد ذكرناه في الشرح.

إذا قال المقِرّ لسامع إقراره «لا تشهد عليّ» وسعه أن يشهد عليه، كما في الخلاصة، إلا إذا قال له المقر له «لا تشهد عليه بما أقر» فحينئذ لا يسعه، كما في حيل التاتارخانية من حيل المداينات، ثم قال: واختلفوا فيما إذا رجع المقر له وقال «إنما نهيتك لعذر» وطلب[1] منه الشهادة قيل يشهد وقيل لا.

يحلف القاضي غريم الميت بأن الدين واجب لك على الميت وما أبرأته منه ولو كان ثابتًا بإقرار المريض في مرض موته، كذا في التاتارخانية من كتاب الحيل.

إنما تجوز إقامة البينة على المُسَخَّر[2] إذا لم يعلم القاضي بأنه مسخر وإن علم به فلا. إثبات التوكيل عند القاضي بلا خصم جائز إن كان القاضي عرف الموكل باسمه ونسبه.

لا ينعزل القاضي بالردة والفسق، ولا ينعزل والي الجمعة بالعلم بالعزل حتى يقدم الثاني، واختلف المشايخ في القاضي إلا أن يكون في المنشور «إذا أتاك[3] كتابي فقد عزلتك» فلا ينعزل إلا به.

---

١ ح: وطلبوا.
٢ وتفسير المسخر أنه ينصب القاضي وكيلًا عن الغائب ليسمع الخصومة عليه وإنما يجوز نصب الوكيل عمن اختفى في بيته بعدما نادى أمين القاضي على باب داره ثلاثة أيام، كما في جامع الفصولين للشيخ بدر الدين.
٣ ح: أتى.

Bir kimse, hasmının yokluğunda “ibrâ hücceti” için bir belge yazmasını kadıdan talep etse Ebû Yûsuf’a göre kâdı bunu yazmaz, İmam Muhammed’e göre yazma hakkı vardır. Ancak kâdının “borcu ödediğine dair hüccet” için belge yazacağı konusunda ittifak vardır. Kadın da talâk hücceti yazdırabilir.

Kâdı, hüküm verdiğinde davalıya “Beyyineye/ikrara dayalı olarak şu kadara hükmettim.” der. Kâdının\ dava ve yemin için *muhaddere*ye[1] bir emîn göndermesi caizdir.

Kısıtlı olsa bile davalarda çocuklara yemin ettirilmez ve dinlemek için kâdı onları mahkemeye getirmez. Kısıtlı da olsa köleye yemin ettirilir ve yeminden kaçınması durumunda hüküm verilir; âzat olduktan sonra da o hükümden sorumlu tutulur. En sahih görüşe göre süresi gelmemiş veresiye borç için yemin ettirilmez. Kâdı emîninin, muhaddaranın yemin ettiğini söylemesi ancak iki şahitle kabul edilir.

Kada, mekân ve zaman ile tahsis edilir. Buna göre bir kâdı sadece bir yerde kâdı olması için atansa başka yerde hüküm veremez. *Mültekat*’ta geçtiğine göre kâdının, yetki sahibi olmadığı bir mekânda verdiği hüküm sahih değildir. Yetkisi altında olmayan bir gayri menkul konusundaki hükmünde ise ihtilâf vardır; *Kenz*’de bunun sahih olmadığı ifade edilmekte, *Hulâsa*’da ise sahih olduğu görüşü tashih edilmektedir. Kâdîhan sahih demekle yetinmiştir. *Bezzâziyye*’de de geçtiği üzere buradaki ihtilâf ayni mallar ve borç konusunda değil gayri menkul konusundadır. *Kunye*’de ise şöyle geçmektedir: Bir kâdı, yetkisi altındaki bir konuda hüküm verse sonra da yetkisi altında olmayan bir yerden buna şahit tutsa bu şahitlik sahih değildir.

“Ben mümin miyim değil miyim, bilmiyorum.” diyen kişinin şahitliği, imanında şüphe gördüğü için kabul edilmez. Böyle biri imam da olamaz. *Velvâliciyye*’nin şahitlik bölümünde böyle geçmektedir.

Öncesinde bir dava olmaksızın *hasbeten* şahitliğin kabul edildiği konular şunlardır: 1) Kadını boşama 2) Câriyeyi âzat 3) vakıf 4) Ramazân hilali ve diğer hilaller. Ancak fıtır (Şevvâl) ve kurban hilalleri kabul edilmez. 5) Hadler. Ancak kazf ve hırsızlık haddi istisnâdır. 6) Nesep konusunun dava olmaksızın kabul edilip edilmeyeceği konusunda ihtilâf bulunmaktadır.

---

1 Sözlükte hıdr örtü, muhaddere ise “örtüye bürünmüş kız” demektir. Terim olarak “evlerinin dışarısına pek çıkmayan bulûğ çağına girmiş bekâr kızlar” anlamına gelmektedir. / çev.

طلب من القاضي كتابة حجة الإبراء في غيبة خصمه لم يكتب له عند أبي يوسف، خلافًا لمحمد، وأجمعوا على أنه يكتب له حجة الاستيفاء ولها حجة الطلاق.

قال القاضي قضيت بكذا عليك ببينة أو إقرار. يقبل إرسال القاضي إلى المخدرة للدعوى واليمين.

لا يمين على الصبي في الدعاوى ولو كان محجورًا لا يحضره القاضي لسماعها، ويحلف العبد ولو محجورا ويقضى بنكوله ويؤاخذ به بعد العتق. الأصح أنه لا تحليف على الدين المؤجل قبل حلول الأجل. لا يقبل قول أمين القاضي أنه حلف المخدرة إلا بشاهدين.

القضاء يتخصص بالمكان والزمان، فإذا ولاه قاضيًا بمكان كذا لا يكون قاضيًا في غيره، وفي الملتقط: وقضاء القاضي في غير مكان ولايته لا يصح واختلفوا فيما إذا كان العقار لا في ولايته، فاختار في الكنز عدم صحة قضائه، وصحّح في الخلاصة الصحة، واقتصر قاضيخان عليه، والخلاف إنما هو في العقار لا في العين والدين، كما في البزّازية، وفي القنية: قضى في ولايته ثم أشهد على قضائه في غير ولايته لا يصح الإشهاد، انتهى.

ولا تقبل شهادة من قال «لا أدري أمؤمن أنا أم لا» للشك في الإيمان وكذا إمامته، كذا في شهادات الولوالجية.

تقبل الشهادة حسبة[1] بلا دعوى في طلاق المرأة وعتق الأمة والوقف وهلال رمضان وغيره إلا هلال الفطر والأضحى والحدود إلا حد القذف والسرقة، واختلفوا في قبولها بلا دعوى في النسب،

١ ح: على حسبة.

*Zahîriyye*'nin nesep konusunda böyle geçer. Ancak İbn Vehbân kabul edileceğini kesin bir ifadeyle vermiştir. 7) Câriyenin müdebber kılınması 8) Hurmet-i musâhere 9) Muhâlea 10) İlâ 11) Zıhâr. 12) Ebû Hanîfe'ye göre dava olmaksızın kölenin âzat olmasına dair şahitlik kabul edilmezken, İmâmeyn'e göre kabul edilir. Aslî hürriyet ile ilgili konuda ise ihtilâf bulunmaktaysa da sahih görüşe göre şahitlik kabul edilmez. 13) Nikâh konusunda tıpkı talâk gibi dava olmaksızın şahitlik kabul edilir. Çünkü cinsel ilişkinin helal ve haram olması Allah hakkıdır ve dava olmaksızın da Allah hakkının sabit olması câizdir. Kerâbîsî'nin *Furûk*'unun nikâh bölümünde böyle geçmektedir.

Herhangi bir konuda aleyhinde şahitlik yapılan kişi, eğer orada hazır ise ona işaret etmek [tarifi için] kâfidir. Ancak orada değilse bu durumda isminin, babasının ve dedesinin isminin belirtilmesi gerekir. Kabile ve işinin belirtilmesi yeterli değildir. Yine sadece ismini söylemek yeterli değildir. Ancak ismi çok şöhret bulmuş biriyse yeterlidir. [Falancanın karısı diyerek] kocaya nispet yeterlidir çünkü amaç kim olduğunun ortaya konulmasıdır; bu durumda kadının hilyesinin [yapısı, sûreti] de belirtilmesi gerekir. Köle konusunda kölenin ismi, efendisinin ve efendisinin babasının ismi zikredilir. Tanımak için kadının yüzüne bakmak gerekir. Fetva "İki adil kişi, birinin ismini ve nesebini bir şahide haber verirse bu durumda, şahidin buna dair şahitlik yapması câizdir." diyen, İmâmeyn'in görüşüne göredir çünkü bu görüş daha kolaydır. Kadının yüzüne bakan ve onun hilyesini yazan kişi şahit değil, kadıdır. Bu bilgilerin tamamı *Bezzâziyye*'de yer almaktadır.

Tek bir şahide itibar edilmez. Ancak bir şahidi o beldede, diğer şahidi de başka beldede ise ve o şahidi kadıya götürüp diğer beldedeki kadıya mektup yazmayı isterse kâdı yazar. *Bezzâziyye*'de böyle geçer.

*Kunye*'nin "davacının davasını iptal eden şeyler" babında şöyle geçer: "Şeyhülislâm Kâdî Alaeddin el-Mervezî'nin birçok kez yanımızda şöyle dediğini işittim: Bir adam *sak*ta yazılan bir mal ile ilgili kendi aleyhine ikrarda bulunursa ve buna da şahit tutarsa ancak daha sonra ikrar ettiği malın bir kısmının karz, bir kısmının ribâ olduğunu iddia ederse, bize göre eğer buna dair beyyine getirirse, çelişkiye düşmüş olsa bile beyyinesi kabul edilir. Çünkü biz bu durumda onun söz konusu ikrara mecbur olduğunu anlamış oluyoruz."

كما في الظهيرية من النسب، وجزم بالقبول ابن وهبان وفي تدبير الأمة وحرمة المصاهرة والخلع[1] والإيلاء والظهار ولا تقبل في عتق العبد بدون دعواه عنده خلافًا لهما، واختلفوا على قوله في الحرية الأصلية والمعتمد لا[2]. والنكاح يثبت بدون الدعوى كالطلاق؛ لأن حل الفرج والحرمة فيه حق الله تعالى فجاز ثبوته من غير دعوى، كذا في فروق الكرابيسي من النكاح[3].

المشهود عليه بشيء إن كان حاضرا كفت الإشارة إليه وإن كان غائبا فلا بدّ من تعريفه باسمه وأبيه[4] وجده ولا تكفي النسبة إلى الفخذ ولا إلى الحرفة ولا يكفي الاقتصار على الاسم إلا أن يكون مشهورًا، وتكفي النسبة إلى الزوج؛ لأن المقصود الإعلام، ولا بدّ من بيان حليتها، ويكفي في العبد اسمه ومولاه وأب مولاه، ولا بدّ من النظر إلى وجهها في التعريف، والفتوى على قولهما أنه لا يشترط في المخبر للشاهد باسمه ونسبه أكثر من عدلين؛ لأنه أيسر والقاضي هو الذي ينظر إلى وجه المرأة ويكتب حلاها لا الشاهد، الكل من البزّازية.

لا اعتبار بالشاهد الواحد، إلا إذا أقامه وأراد أن يكتب القاضي إلى آخر فإنه يكتب، كما في البزّازية.

وذكر في القنية من باب «ما يبطل دعوى المدعي»: قال سمعت شيخ الإسلام القاضي علاء الدين المروزي يقول عندنا كثيرًا أن الرجل يقرّ على نفسه بمال في صكّ ويشهد عليه ثم يدعي أن بعض هذا المال قرض وبعضه ربا عليه، ونحن نفتي أنه إن أقام على ذلك بينة تقبل وإن كان مناقضًا؛ لأنا نعلم أنه مضطر إلى هذا الإقرار، انتهى.

---

١ ن- والخلع.
٢ ن- لا.
٣ د ف- تقبل الشهادة حسبة بلا دعوى في طلاق المرأة وعتق الأمة والوقف وهلال رمضان وغيره إلا هلال الفطر والأضحى والحدود إلا حد القذف والسرقة واختلفوا في قبولها بلا دعوى في النسب، كما في الظهيرية من النسب وجزم بالقبول ابن وهبان وفي تدبير الأمة وحرمة المصاهرة والخلع والإيلاء والظهار ولا تقبل في عتق العبد بدون دعواه عنده خلافا لهما واختلفوا على قوله في الحرية الأصلية والمعتمد لا . والنكاح يثبت بدون الدعوى كالطلاق؛ لأن حل الفرج والحرمة فيه حق الله تعالى فجاز ثبوته من غير دعوى كذا في فروق الكرابيسي من النكاح.
٤ ح: واسم أبيه.

[*Kunye*'nin] Müdâyene bölümünde ise şöyle der: Üstadımız der ki: Zamanımızda şöyle bir olay cereyan etti. Bir adam bir vakitte düşük kaliteli altın alıyor, her bir dinarı, beş *dânek*e satın alıyor. Sonra bunun haram olduğunu anlıyor ve satıcılardan helallik istiyor. Onlar da onda kalan alacaklarını ibrâ ediyor ancak ibrâ ettikleri zamanda adam o dinarları tüketmiş durumda. Ben ve benim dışımdaki başka alimler bunun için "Bu adam, ibrâ edilmiştir." diye fetva yazdı. Ancak Rüknuddin el-Vâncânî, ribâ konusunda ibrâ ile amel edilmeyeceğini yazdı. Çünkü onu geri vermesi şer'in bir hakkı sebebiyledir. Üstadımız dedi ki: Necmettin el-Halîmî de aynı gerekçeden hareketle böyle cevap verdi ve sonra, 'Ben Zâhiruddin el-Merğinânî'den böyle işittim' dedi. Üstadımız daha sonra dedi ki: Bunun üzerine cevabın bu şekilde olması gerektiği benim zannıma yakın geldi ancak tereddütte kaldım. Bu yüzden daha önce verdiğim cevabı silmek/yırtmak için bir fetva talep ettim ve bu meseleyi Alauleimme el-Hayyâtî'ye arz ettim. "Eğer ibrâ helâktan sonra olmuşsa ibrâ olur." şeklinde cevap verdi ve ibrâ olmaz şeklindeki cevaplara kızdı. Sonra kendi cevabımın doğruluğuna olan kanaatim arttı ve fetvamı yırtmaktan vazgeçtim. Benim cevabın doğruluğuna delâlet eden bir diğer husus Pezdevî'nin *Gınâu'l-fukaha*'da fâsid alım satım çeşitleri kapsamında ele aldığı şu meseledir: "*Tüm ribevî akitlerde kişi kabz ile, ivaza mâlik olur. Eğer kendi mülkiyetindeyken bu ivaz helâk olursa onun mislini tazmin eder.*" Eğer ibrâ sahih olmasaydı ve mislini iade etseydi bu, helâk ettiği şeyin *ayn*ını iade değil, helâk ettiği şeyi tazmin etme olurdu. Helâk olan bir şeyi tazmin etmek ile, önceki akit ortadan kalkmaz, aksine ribânın fazlalığındaki mülkiyeti daha da sağlamlaştırır. Eğer tazmin şeklindeki iadede bir fayda söz konusu olmasaydı, şer'in hakkı gerekeceği için ribâlı akit nakzedilirdi. Şer'in hakkı sebebiyle vacip olsaydı ribâ malı duruyorsa aynısı verilirdi, yoksa tazmin edilerek iade edilmezdi.

وقال في كتاب المداينات: قال أستاذنا وقعت واقعة في زماننا أن رجلًا كان يشتري الذهب الرديء زمانا الدينار بخمسة دوانق ثم تنبه[١] فاستحل منهم فأبرءوه عما بقي لهم عليه حال كون ذلك مستهلكًا، فكتبت أنا وغيري أنه يبرأ، وكتب ركن الدين الوانجاني[٢] الإبراء لا يعمل في الربا؛ لأن رده لحق الشرع، وقال: به أجاب نجم الدين الحليمي[٣] معللا[٤] بهذا التعليل، وقال: هكذا سمعت عن ظهير الدين المرغيناني قال رضي الله تعالى عنه: فقرب من ظني أن الجواب كذلك مع تردد فكنت أطلب الفتوى لأمحو جوابي عنه فعرضت هذه المسألة على علاء الأئمة الخياطي[٥] فأجاب أنه يبرأ إذا كان الإبراء بعد الهلاك وغضب من جواب غيره أنه لا يبرأ، فازداد ظني بصحة جوابي ولم أمحه، ويدل على صحته ما ذكره البزدوي في «غناء[٦] الفقهاء» من جملة صور البيع الفاسد: جملة العقود الربوية يملك العوض فيها بالقبض فإذا استهلكه على ملكه ضمن مثله، فلو لم يصح الإبراء وردّ[٧] مثله فيكون ذلك رد ضمان ما استهلك لا رد عين ما استهلك وبرد ضمان ما استهلك لا يرتفع العقد السابق، بل يتقرر مفيدا[٨] للملك في فضل[٩] الربا فلو لم يكن في رده فائدة نقض عقد الربا ليجب ذلك حقا للشرع وإنما الذي يجب حقا للشرع رد عين الربا إن كان قائما لا رد ضمانه، انتهى.

---

١ د ف س: بينه.

٢ ف ح: الرانجاوي؛ د: المرانجاوي. وفي الجواهر المضية: «ركن الدين كذا ذكره فى القنية وعلم له؛ الإمام الوانجاني تقدم فى الأنساب. وفي الفوائد البهية للكنوي: «ركن الدين الوالجاني الخوارزمي كان إمامًا جليلًا كثير العلم أوحد عصره في العلوم الدينية ومجتهد زمانه في المذهب والخلاف تفقه على نجم الدين الحكيمي عن فخر الدين حسن قاضيخان وتفقه عليه صاحب القنية.

٣ ن: الحكيم؛ س: الحكيمي. وفي الجواهر المضية: «الحليمي نجم الأئمة مذكور فى القنية؛ والحليمي بفتح الحاء المهملة وكسر اللام وسكون الياء المثناة من تحتها وفى آخرها الميم؛ نسبة إلى حليمة ظئر النبي ﷺ وإلى الحسن بن محمد بن حليم بن إبراهيم بن ميمون الصائغ الحليمي المروزي نسبة إلى جده حليم وإبراهيم بن ميمون الصائغ هذا صاحب الإمام رحمه الله تقدم»

٤ د ف: فعللا.

٥ س ف: الخياطي. وفي الجواهر المضية: «الخياطي علاء الأئمة ذكره فى القنية الملقب بشيخ الإسلام تفقه على أبي إسحاق الحافظ؛ اسمه سديد بن محمد كذا ضبطه الذهبي وقال روى عن فخر المشايخ علي بن محمد العمراني وعنه نجم الدين حسين بن محمد البارعي»

٦ ف: عنا؛ ح: عناية.

٧ وفي النسخ: لرد، والمثبت من القنية والبحر الرائق.

٨ ف: مقيدا.

٩ د ح ف ن: فصل. وفي القنية والبحر الرائق: فضل.

Ben yukarıda geçen ilk meseleden [Alaeddin el-Mervezî'nin ifadeleri] hareketle şöyle fetva verdim: Şahitler, şahitlik yaptıkları malın bir kısmının gerçekliğinin olmadığını ve hak çiğneme ve hileden kaynakladığını söyleseler bu sözleri kabul edilir.

Borçlunun hapse atılması ancak hasmının rızası ile câizdir. Ayrıca eğer borçlunun zor durumda olduğu sabit olursa veya borç kadıya, hasmın gâibliğinde getirilmişse hapsedilmez.

Kâdının vakıflardaki tasarrufları maslahata mebnidir. Bu sebeple vakfın maslahatına uygun olmayan bir tasarrufta bulunduğunda bu bâtıl olur. Bu konudaki bazı hususları kavâid bölümünde zikrettik. Buna delâlet eden bir diğer husus da şudur: Kâdı, vakfa nâzır olması şart kılınmış olan vakfedenin oğlunu herhangi bir hıyaneti olmaksızın azleder ve yerine başkasını getirirse bu, sahih olmaz. İmâdî'nin *Fusûl*'ünün vakıf bölümünde ve *Câmi'u'l-Fusûleyn*'in yargılama bölümünde böyle geçer. Yine kâdı, vakıf nazırına belli miktarda gelir bağlasa, sonra o kâdı azledilip yerine başka biri atansa, yeni kâdı bakar: Eğer ilk kâdının belirlediği miktar, nâzırın yaptığı işin ecr-i misliyse veya ondan daha az ise bu geliri devam ettirir. Aksi durumda ecr-i misil takdir eder ve fazla miktarı düşürür. *Kunye* ve diğer bazı kitaplarda bu geçmektedir.

Kâdının, vakfedenin şartı olmaksızın cami için bir *ferrâş* (temizlikçi) vazifesi ihdas etme hakkı yoktur. *Zahîre* ve diğer bazı kitaplarda böyle geçmektedir. Beşinci kaidede zikrettiğimiz üzere kâdının şer'î olmayan bir emrine dayanan kişi, sorumluluktan kurtulmuş olmaz. Orada *Fetâvâ-yı Velvâliciyye*'den fer'i bir mesele nakletmiştik ki o mesele *Kunye*'de geçen "Mahalle halkı, kayyıma, cami malından imama borç vermesi için talepte bulunsa, kayyım ise bunu reddetse sonra kâdı, kayyıma borç vermesini emretse, o da imama borç verse ve imam iflas ederek ölse bu durumda kayyım tazmin etmez." şeklindeki meseleyle çelişki arz etmez. Çünkü burada kayyım, kâdının izni ile borç vermiştir ve caminin malından borç verme yetkisi kadıya aittir.

*el-Kâfî*'nin şahitler bölümünde şöyle geçer: En sahih görüşe göre kâdı, gelen kişinin musahhar olduğunu biliyorsa, ona karşı beyyine getirilmesini kabul etmesi câiz değildir. Orada hazır bulunan hasım olmaksızın vekâlet ve vesâyetin ispatı câiz değildir. *Velvâliciyye*'de geçtiği üzere mugaffelin (çokça gaflette olan) şahitliği kabul edilmez ancak ikrarı kabul edilir.

وقد أفتيت آخذًا من الأولى بأن الشهود إذا شهدوا أن البعض لا حقيقة له وإنما فعل مواطأة وحيلة تقبل.

لا يجوز إطلاق المحبوس إلا برضاء خصمه، إلا إذا ثبت إعساره أو أحضر الدين للقاضي في غيبة خصمه.

تصرّف القاضي في الأوقاف مبنيّ على المصلحة، فما خرج عنها منه باطل، وقد ذكرنا من ذلك أشياء في القواعد، ومما يدل عليه أنه لو عزل ابن الواقف من النظر المشروط له وولى غيره بلا خيانة لم يصح، كما في فصول العمادي من الوقف وجامع الفصولين من القضاء. ولو عيّن للناظر معلومًا وعزل نظر الثاني إن كان ما عيّنه له بقدر أجر مثله أو دونه أجراه الثاني عليه وإلا جعل له أجر المثل وحط الزيادة، كما في القنية وغيرها.

ومنها: حرمة إحداث تقرير فراش المسجد بغير شرط الواقف، كما في الذخيرة وغيرها، وقد ذكرنا في القاعدة الخامسة أن من اعتمد على أمر القاضي الذي ليس بشرعي لم يخرج عن العهدة، ونقلنا هناك فرعًا من فتاوى الولوالجية ولا يعارضه ما في القنية «طالب القيمَ أهلُ المحلة أن يقرض من مال المسجد للإمام فأبى فأمره القاضي به فأقرضه ثم مات الإمام مفلسًا لا يضمن القيم، انتهى»؛ لأنه لا يضمن بالإقراض بإذن القاضي لأنه للقاضي الإقراض[1] من مال المسجد.

وفي الكافي من الشهادات: الأصح أن القاضي إذا علم أن المحضر مسخّر لا يجوز إقامة البينة عليه، ولا يجوز إثبات الوكالة والوصاية بلا خصم حاضر، لا تقبل شهادة المغفل ويقبل إقراره، كما في الولوالجية.

---

١ ح: ولاية الإقراض.

İki kişi birinin öldüğüne ve falanca kadının, onun karısı olduğuna şahitlik yapsa, başka iki kişi de onun karısını boşadığına şahitlik yapsa birinci şahitlik evlâdır. İki kişi, bir adamın ölümünden sonra onun velâsı konusunda ihtilâfa düşse ve her biri de ona mâlik iken onu âzat ettiğine dair beyyine getirse, miras ikisi arasında taksim edilir. Nitekim iki kişinin, bir çocuğun kendi nesebine ait olduğunu beyyine ile ispatlaması durumunda çocuğun nesebi ikisine ait olur.

Hangi beyyine önce sunulur ve kâdı onunla hüküm verirse, diğer beyyine artık kabul edilmez.

Kâdı, bir satım akdine şahit olan kişilere, malın kaça satıldığını sorsa, şahitler de "Bilmiyoruz." dese şahitlikleri kabul edilmez. Ancak nikâh konusunda mehri sorsa ve şahitler "Bilmiyoruz." dese şahitlikleri kabul edilir. *Sayrafiyye*'de böyle geçmektedir. En sahih görüşe göre yüzü peçeli bir kadın hakkında yapılan şahitliğin câiz olduğuna fetva verilmez. *Müctebâ*'da geçtiği üzere duvar arkasından şahit olunamayacağı konusunda ittifak vardır. *Bezzâziyye*'de ise şöyle geçer: İki kişi bir boşamaya veya köle âzadına şahitlik yapsa ancak "Sağlığında mı yoksa ölüm döşeğinde mi boşadığını/âzat ettiğini bilmiyoruz." deseler, bu durumda ölüm döşeğinde bu tasarrufu yaptığı kabul edilir. Bir kimsenin ölümünden sonra vârisi, onun [söz konusu tasarrufu yapma konusunda] saçmaladığını söylese, akıl sağlığının yerinde olduğuna dair şahit getirilmediği sürece vârisin sözü kabul edilir. *Hizâne*'de şöyle geçer: İki kişi, "O büyük kızın kocasıdır, fakat büyük kızın hangisi olduğunu bilmiyoruz." dese büyük kızın o olduğuna dair beyyine getirilmesi ile mükellef tutarız. İki kişi bir kadının biriyle evlendiğine şahitlik yapsa ancak "Şu anda onun karısı olup olmadığını bilmiyoruz." deseler veya iki kişi bir eşyayı birine sattığına şahitlik yapsa ancak "Şu anda o malın müşterinin mülkünde olup olmadığını bilmiyoruz." deseler, *ıstıshâb* ilkesi gereği o anda evliliğe/mülkiyete hükmedilir. Akde şahit olan kişi şu anda da şahittir.

*Bezzâziyye*'de *el-Câmi*'e dayandırılarak şöyle denilmektedir: Bir kimse bir hayvanın başka bir hayvanın arkasından gittiğini ve onun sütünden içtiğini görse, onun yavrusu olduğuna ve mülkiyete dair şahitlik yapabilir.

شهدَا على أنه مات وهي امرأته وآخران أنه طلقها فالأُولى أَولى، تنازعَا في ولاء رجل بعد موته فبرهن كل أنه أعتقه وهو يملكه فالميراث بينهما، كما لو برهنا على نسب ولد كان بينهما.

وأي بينة سبقت وقضي بها لم تقبل الأخرى.

سُئل الشهودُ بالبيع عن الثمن فقالوا «لا نعلم» لم تقبل، وبالنكاح عن المهر فقالوا «لا نعلم» تقبل، كما في الصيرفية. الأصح أنه لا يفتى بجواز[1] تحمل الشهادة على المتنقبة، وأجمعوا على[2] أنه لا يتحملها من وراء جدار، كذا في المجتبى. وفي البزّازية: شهدَا بطلاق أو عتاق وقالا «لا ندري كان في صحة أو مرض» فهو على المرض، ولو قال الوارث «كان يهذي» يصدق حتى يشهدوا أنه كان صحيح العقل، وفي الخزانة: قالا «هو زوج الكبرى لكن لا ندري الكبرى» نكلفه إقامة البينة أن الكبرى هذه. شهدَا أنها زوجت نفسها ولا نعلم هل هي في الحال امرأته أم لا؟ أو شهدَا أنه باع منه هذا العين ولا ندري أنه هل هو في ملكه في الحال أم لا؟ يقضى بالنكاح والملك في الحال بالاستصحاب والشاهد في العقد شاهد في الحال، انتهى.

وفي البزّازية معزيًا إلى الجامع: الشاهد عايَن دابة تتبع دابة وترتضع له أن يشهد بالملك والنتاج، انتهى.

١ ن: بجوازه.
٢ س ف ح د- على.

Davalı yemin ettiği zaman davacıya yemin ettirilmez ancak bunun bir istisnâsı olup bunu *el-Muhît*'ten nakille *Şerh*'te zikretmiştik. Orada (el-Muhît) bu meselenin kitabın en özel ve en garip meselesi olduğu ve bunun muhafaza edilmesi gerektiği yer almaktadır.

Satranç oynamak adaleti düşürmez. Ancak şu beş şarttan biri varsa adaleti düşürür. 1) Kumar olarak oynanması 2) Üzerinde çokça yemin edilmesi 3) Onun yüzünden namazın kaçması 4) Yol üzerinde oynanması 5) Oyun esnasında fısık gerektiren sözler söylenmesi. Bunu *Kenz* şerhinde izah etmiştik.

Zilyed olmayan biri (hâric) hakkında açılan dava dinlenmez. Ancak bu dava, menkul malların gasbedildiğine dairse dinlenir. Ev ve gayri menkul davasında ise zilyetliğin kimde olduğu farketmemektedir. *Yetîme*'de böyle geçmektedir.

Kocanın, karısına karşı şahitliği makbuldür. Ancak karısının zina ettiğine dair sözü kabul edilmez, aksine kazf haddinde geçtiği üzere bu durumda ona kazf atmış olur. Yine bir kimse bir kadının kendi câriyesi olduğunu iddia etse ve o kadın da bunu ikrar etse, kadının kocası bu ikrara dair şahitlik yapamaz. Ancak eğer koca, o iddia sahibine mehir vermişse ve iddia sahibi de "Ben ona evlenme izni vermiştim." derse bu durumda şahitlik kabul edilir. *Hâniyye*'nin şahitlik bölümünde böyle geçmektedir.

Zimmînin zimmîye şahitliği kabul edilir. Ancak bazı meselelerde edilmez. 1) İki hristiyanın, başka bir hristiyanın, müslüman olduğuna yaptığı şahitlik kabul edilmez. İster hakkında şahitlik yaptığı kişi yaşıyor olsun ister ölmüş olsun farketmez. Bu sebeple öldüğünde cenaze namazı kılınmaz. Ancak *Hulâsa*'da geçtiği üzere hakkında şahitlik yapılan hristiyan bir kadınsa yapılan şahitlik kabul edilir. Yine hakkında şahitlik yapılan kişi ölmüş ve velisi de müslüman olup o da müslüman olduğunu iddia ediyorsa, miras sebebiyle hristiyanların şahitliği kabul edilir ve müslüman velinin sözüne dayanarak cenaze namazı kılınır. *Hâniyye*'de böyle geçmektedir. 2) İki hristiyan şahit, ölmüş bir hristiyanın başka birine borcu olduğuna şahitlik yapsa ancak ölü, aynı zamanda bir müslümana da borçlu olsa 3) İki hristiyan şahit, bir hristiyanın bir müslümandan muayyen bir mal satın aldığına şahitlik yapsa. 4) Dört hristiyan şahidin, bir hristiyanın müslüman bir kadınla zina ettiğine şahitlik etmeleri. Ancak kadının rızası ile olmadığını söylerlerse şahitlikleri kabul edilir ve sadece hristiyan adama had uygulanır. *Hâniyye*'de böyle geçmektedir.

لا يحلف المدعي إذا حلف المدعى عليه، إلا في مسألة ذكرناها في الدعوى من الشرح عن المحيط، وقال فيه إنها من خواص هذا الكتاب وغرائبه فيجب حفظها.

اللعب بالشطرنج لا يسقط العدالة إلا بواحد من خمس: القمار عليه وكثرة الحلف عليه وإخراج الصلاة عن وقتها بسببه واللعب به على الطريق وذكر شيء من الفسق عليه، كما بيناه في شرح الكنز.

الدعوى على غير ذي اليد لا تسمع إلا في دعوى الغصب في المنقول، وأما في الدور والعقار فلا فرق، كما في اليتيمة.

شهادة الزوج على زوجته مقبولة إلا بزناها وقد قذفها كما في حد القذف وفيما إذا شهد على إقرارها بأنها أمة لرجل يدعيها فلا تقبل إلا إذا كان الزوج أعطاها المهر والمدعي يقول «أذنت لها في النكاح»، كما في شهادات الخانية

تقبل شهادة الذمي على مثله إلا في مسائل: فيما إذا شهد نصرانيان على نصراني أنه قد أسلم حيًّا كان أو ميّتًا فلا يصلى عليه بخلاف ما إذا كانت نصرانية، كما في الخلاصة إلا إذا كان ميّتًا وكان له ولي مسلم يدعيه فإنها تقبل للإرث ويصلى عليه بقول وليه، كما في الخانية، وفيما إذا شهدَا على نصراني ميت بدين وهو مديون مسلم، وفيما إذا شهدا عليه بعين اشتراها من مسلم، وفيما إذا شهد أربعة نصارى على نصراني أنه زنى بمسلمة إلا إذا قالوا استكرهها فيحد الرجل وحده، كما في الخانية،

5) Bir müslüman, bir gayrimüslimin elinde bulunan kölenin kendisine ait olduğunu iddia etse iki gayrimüslim de o kölenin, ona ait olduğuna ve falanca müslüman kâdının da onun lehine hüküm verdiğine şahitlik yapsa. *Bedâi*'de böyle geçmektedir.

Kişinin kendi lehine şahitlik yapması kabul edilemez. Ancak katilin, maktulün velisinin kendisini affettiğine şahitlik yapması meselesinde kabul edilir. Bu meselenin şekli *Hâniyye*'nin şahitlik bölümünde geçmekte olup şöyledir: Üç kişi, bir adamı kasten öldürüyor. Tövbeden sonra velinin kendilerini affettiğine şahitlik yapıyor. Bu durumda Hasan [b. Ziyâd] şahitliklerinin kabul edilmeyeceğini söylemiştir. Ancak bunlardan iki tanesi "Veli ikimizi affetti ve şu adamı affetti." derse Ebû Yûsuf'a göre bu durumda o tek kişi hakkında şahitlik kabul edilir. Hasan'a göre bu durumda hepsi hakkında kabul edilir.

Biz "Şek ile yakîn zâil olmaz." kaidesinde şöyle yazmıştık: Birine ait eti telef etse, sonra da meyte olduğunu iddia etse, bu durumda şahitlerin mevcut halin (zâhir duruma) hükmüne dayanarak o etin usulüne uygun kesilmiş et olduğuna şahitlik yapma hakkı vardır. *Bezzâziyye*'de böyle geçmektedir. Buna göre ortaya çıkan birçok fer'î mesele bulunmaktadır: Üzerinde hastalık alameti olmayan birinin bir şeyi ikrar ettiğini gören kişilerin, onun sağlıklı iken ikrarda bulunduğuna dair şahitlik yapma hakları vardır. Tersi de böyledir: Birini hasta yatağında yatıyor görseler veya üzerinde açık bir hastalık bulunduğunu görseler, yine mevcut hâle dayanarak onun hasta iken ikrarda bulunduğuna şahitlik yapma hakları vardır. Ancak bir adam "Ben sağlıklıyım." demişse bu durumda onun sağlıklı olduğuna mı şahitlik yapacaklar, yoksa onun bu sözünü mü nakledecekler? Eğer adamın sağlıklı olduğuna delâlet eden bir şey onlar için zâhir olmuşsa, sağlıklı olduğuna şahitlik yaparlar. Aksi takdirde sözünü naklederler. Bu durumda da kâdı onlara, hastalığına delâlet eden bir belirtinin olup olmadığını sorar. Eğer hastalık belirtisinin olduğunu söylerlerse kâdı, onun "Ben sağlıklıyım." sözü ile amel etmez. Böyle bir belirtiden bahsetmezlerse kâdı, onun sağlıklı olduğuna dair sözü ile amel eder. Bu, bir fetva olayıdır.

*Bezzâziyye*'nin cinayet bölümünde şöyle geçmektedir: İki kişi, birinin falanca adamı yaraladığına ve adamın bu yaradan dolayı hasta yattığına ve sonra da öldüğüne şahitlik yapsa, kâdı bu yaradan öldüğüne hüküm verir. Şahitler bu yaradan öldüğünü söylemese de böyle hüküm verilir çünkü şahitlerin buna dair bilgisi olamaz.

وفيما إذا ادعى مسلم عبدًا في يد كافر فشهد كافران أنه عبده قضى به فلان القاضي المسلم له، كما في البدائع.

لا تقبل شهادة الإنسان لنفسه، إلا في مسألة القاتل إذا شهد بعفو ولي المقتول، وصورته في شهادات الخانية: ثلاثة قتلوا رجلًا عمدًا ثم شهدوا بعد التوبة أن الولي قد عفا عنّا قال الحسن: لا تقبل شهادتهم إلا أن يقول اثنان منهم عفا عنّا وعن هذا الواحد، ففي هذا الوجه قال أبو يوسف تقبل في حق الواحد، وقال الحسن تقبل في حق الكل، انتهى.[1]

وكتبنا في قاعدة «اليقين لا يزول بالشك» أن من أتلف لحم إنسان وادعى أنه ميتة فللشهود أن يشهدوا أنه ذكية بحكم الحال، كما في البزّازية، وعلى هذا فرعت لو رأوا شخصًا ليس عليه آثار مرض أقرّ بشيء لهم أن يشهدوا أنه أقر وهو صحيح، وكذا عكسه لو رأوه في فراش أو به مرض ظاهر فلهم أن يشهدوا أنه كان مريضًا عملًا بالحال، لكن لو قال لهم «أنا صحيح» هل شهدوا[2] بصحته أو[3] يحكوا قوله؟ فإن ظهر لهم ما يدل على صحته شهدوا بها وإلا حكوا قوله وينبغي أن يسألهم القاضي هل ظهر عليه ما يدل على مرضه؟ فإن أخبروا به لم يعمل بإخباره أنه صحيح وإلا عمل به، وهي حادثة الفتوى.

وفي جنايات البزّازية: شهدا[4] على رجل أنه جرحه ولم يزل صاحب فراش حتى مات يحكم به وإن لم يشهدوا أنه مات من جراحته؛ لأنه لا علم لهم به،

---

١ ومن هنا إلى أوّل كتاب الوكالة لا يوجد في نسخة ح س.
٢ ن: يشهدوا.
٣ ف د: و.
٤ ن: شهدوا.

Yine eğilmiş duvar hakkında şahitlik yapanların, o duvarın yıkılmasıyla söz konusu kişinin öldüğüne şahitlik yapmaları şart değildir. Çünkü hükümlerin, vehmi sebeplere değil, zâhir olan sebeplere izâfe edilmesi gereklidir. Nitekim bir yerde bulunan ölünün, boynuna sarılmış bir yılan görülse kasâmeye hükmedilmez.

Âzat edilmiş kölenin, kendisini âzat eden lehine yaptığı şahitlik kabul edilir. Ancak bir meselede kabul edilmez: Satıcı ve müşteri arasında ihtilâf çıkması halinde, âzat olan kölelerin, âzat eden efendi lehine yaptıkları şahitlik kabul edilmez. *Hulâsa*'da böyle geçmektedir. Kendisini âzat eden efendisi aleyhine şahitliği kabul edilir ancak bir mesele istisnâ olup bunu *Şerh*'te zikrettik.

Şâfiîlere ait *Bastü'l-Envâr*[1] adlı eserin yargılama bölümünde şöyle geçmektedir: "Şâfiî ve Ebû Hanîfe ashabından bir grup, önce kadıya beytülmâlden verilecek bir şey olmadığında, kâdının yetkisi altında bulunan vakıf ve yetim mallarının onda birini alabileceğini söylemiş ancak daha sonra şiddetle bunu reddetmişlerdir." Ben ashabımıza dair böyle bir ifadeye rastlamadım. Ancak *Hâniyye*'de "değirmen meselesinde" mütevellinin değirmen gelirinin onda birini alabileceği kaydedilmektedir.

Burhan getiren kişiye yemin ettirilmez ancak *Şerh*'te zikrettiğimiz üzere ölü üzerine borç davasında, mebî'in istihkakı davasında ve kaçan köle davasında olmak üzere toplamda üç yerde yetim ettirilir.

Davacının talebi olmaksızın yemin ettirilmez ancak Ebû Yûsuf'un görüşüne göre dört yerde yemin ettirilir; bunlar *Hulâsa*'da yer almaktadır.

*Hasbeten* şahitlik sekiz yerde davasız da kabul edilir. Bunlar İbn Vehbân'ın *Manzûme*'sinde zikredildiği üzere vakıf, talâk, talâkın bir şarta bağlanması, câriyenin hür olduğu, câriyenin müdebber olduğu, muhâlea, Ramazân hilali ve nesep meseleleridir. Ben fakihlerin sözlerinden hareketle buna şu beş meseleyi eklemiştim: Zina haddi, içki içme haddi, îlâ, zıhâr ve hurmet-i musâhere. Burada geçen vakıf ile kastedilen, vakfın aslına şahitliktir. Vakfın gelirine yönelik şahitlik ise davasız kabul edilmez. Buna göre vakıfta bir hakkı olmayan kişinin gelir davası dinlenmez ve böyle bir davaya cevap verilmez. Hasbeten dava câiz değildir.

---

1 Şâfiî fakih Ebü'l-Hasan Nureddîn Alî b. Muhammed b. Îsâ b. Yûsuf el-Üşmûnî'ye (ö. 918/1513) ait olup Yûsuf b. İbrâhim el-Erdebîlî'nin Şâfiî fıkhına dair *el-Envâr li-Ameli'l-Ebrâr* adlı eserine yazdığı şerhtir. / çev.

وكذا لا يشترط في الحائط المائل أن يقولوا «مات من سقوطه» ولأن إضافة الأحكام إلى السبب الظاهر لازم، لا إلى سبب يتوهم، ألا ترى أنه لا تجب القسامة في ميت بمحلة على رقبته حية ملتوية، انتهى.

تقبل شهادة العتيق لمعتقه، إلا في مسألة ما إذا شهدا[1] بالثمن عند اختلافهما، كما في الخلاصة، وتقبل عليه إلا في مسألة ذكرناها في الشرح.

قال في بسط الأنوار للشافعية[2] من كتاب القضاء ما لفظه: وذكر جماعةٌ من أصحاب الشافعي وأبي حنيفة إذا لم يكن للقاضي شيء من بيت المال فله أخذ عشر ما يتولى من أموال اليتامى والأوقاف ثم بالغ في الإنكار، انتهى. ولم أر هذا لأصحابنا، لكن في الخانية ذكر العُشْر للمتولي في مسألة الطاحونة.

لا تحليف مع البرهان إلا في ثلاث ذكرناها في الشرح: دعوى دين على ميت وفي استحقاق المبيع ودعوى الآبق.

لا تحليف بلا طلب المدعي إلا في أربع على قول أبي يوسف مذكورة في الخلاصة.

تقبل الشهادة حسبة بلا دعوى في ثمانية مواضع مذكورة في منظومة ابن وهبان في الوقف وطلاق الزوجة وتعليق طلاقها وحرية الأمة وتدبيرها والخلع وهلال رمضان والنسب، وزدتُ خمسة من كلامهم أيضًا: حد الزنا وحد الشرب والإيلاء والظهار وحرمة المصاهرة، والمراد بالوقف الشهادة بأصله وأما بريعه[3] فلا، وعلى هذا لا تسمع الدعوى من غير من له الحق فلا جواب لها. فالدعوى حسبة لا تجوز،

---

١ وفي غمز عيون البصائر: «وقيل كذا في النسخ بضمير التثنية، والصواب: شهد بالإفراد» وهو غير صحيح؛ لأنه يراد هنا «إذا شهد العبدان المُعتَقان»، كما في الخلاصة: «ولو شهد العبدان بعد العتق على أن الثمن كذا عند اختلاف البائع والمشتري لا يقبل».

٢ بسط الأنوار على الأنوار لعمل الأبرار لأبي الحسن نور الدين الأشموني [ت: ١٥١٣/٩١٨]؛ وهو شرح على الأنوار لعمل الأبرار ليوسف الأردبيلي.

٣ ف: بريه.

Dava olmaksızın hasbeten şahitlik ise sadece bu yerlerde câizdir. Bunu muhafaza et! Ben daha sonra *Kunye*'den hareketle altıncı bir husus daha ekledim ve böylece davasız dinlenen şahitlikler on dört olmuş oldu. Söz konusu mesele iki kişinin, bir efendinin, kölesinin nesebini iddia ettiğine dair şahitlik yapmasıdır. Kâdı sormadan, şahidin cerh edilmesinin hükmünü ben açıkça bir yerde görmedim.

Bil ki: Hasbeten şahitlik yapan kişi, bir özür olmaksızın bunu tehir ederse fâsık olur ve şahitliği kabul olmaz. Fakihler bunu hadler, talâk, câriyenin âzat edilmesi konusunda açıkça zikretmişlerdir. *Kunye*'de yer alan ifadelerin zâhirinden tüm konularda tehir ile kişinin fâsık olacağı anlaşılmaktadır. *Kunye*'de zikredilenler, *Zahîriyye* ve *Yetîme*'de de yer almaktadır. Ben de bu konuda bir risâle kaleme almıştım. Bize göre hasbeten şahitlik vardır, hasbeten müddeilik yoktur ancak bir konuda hasbeten müddeilik de vardır: Vakıf lehtarı vakfın aslı konusunda bir iddiada bulunsa bazılarına göre davası dinlenir. Ancak fetva sadece mütevelli tarafından açılan davanın dinleneceği konusundadır. *Bezzâziyye*'nin vakıf bölümünde böyle geçmektedir. Vakıf lehtarının bu konudaki davası dinlenmiyorsa, üçüncü kişilerin (ecnebi) davaları evlâ olarak dinlenmez. Fakihlerin sözlerinin zâhirinden, vakıf lehtarı dışındakilerin davalarının dinlenmeyeceği konusunda ittifak olduğu anlaşılmaktadır. Şahitlerin [dava olmaksızın] hasbeten yaptıkları cerh kabul edilir mi? Zâhire göre kabul edilir çünkü bu Allah hakkıdır.

Kölenin âzat olduğu sabit olmadan köle ile efendisi arasına engel konulmaz [yani efendiden alınıp yediemine bırakılamaz]. Ancak üç meselede engel konulur ki bunlar *Münyetü'l-Müftî*'de zikredilmektedir. Menkul mal ile o menkul malı elinde bulunduran davalı arası da ayrılamaz, bunun da iki istisnâsı bulunmaktadır.

Bir mal davasında bulunan kişinin, mülkiyet sebebini beyan etmesi şart olmayıp beyan olmaksızın da dava sahihtir. Ancak bazı davalarda mülkiyet sebebinin belirtilmesi şarttır: 1) Dava konusu misli mal ise. 2) Kadının, kocasının terekesi üzerine borç davası açması durumunda. İkinci mesele *Câmi'u'l-Fusûleyn*'de, birincisi ise *Şerh*'in dava bölümünde geçmektedir. Kölenin davası olmaksızın onun hür olduğuna dair yapılan şahitlik İmam'a (Ebû Hanîfe) göre kabul edilmez ancak iki meselede kabul edilir. 1) Şahitlerin, onun aslen hür olduğuna ve annesinin de hayatta olduğuna şahitlik yapmaları durumunda şahitlik kabul edilir. Ancak annesi ölmüşse davasız şahitlik dinlenmez.

والشهادةُ حسبة بلا دعوى جائزة في هذه المواضع فلتحفظ،[1] ثم زدتُ سادسة من القنية فصارت أربعة عشر موضعًا وهي الشهادة على دعوى مولاه نسبه. ولم أر صريحًا جرح الشاهد حسبة من غير سؤال القاضي.

واعلم أن شاهد الحسبة إذا أخّر شهادته بلا عذر يفسق ولا تقبل شهادته، نصوا عليه في الحدود وطلاق الزوجة وعتق الأمة، وظاهر ما في القنية أنه في الكل وهي[2] في الظهيرية واليتيمة، وقد ألّفتُ فيها رسالة، فلنا شاهد حسبة وليس لنا مدعي حسبة إلا في دعوى الموقوف عليه أصل الوقف فإنها تسمع عند البعض، والفتوى على أنها لا تسمع الدعوى إلا من المتولي، كذا في البزّازية من الوقف، فإذا كان الموقوف عليه لا تسمع دعواه فالأجنبي بالأولى، وظاهر كلامهم أنها لا تسمع من غير الموقوف عليه اتفاقًا، وهل يقبل تجريح الشاهد حسبة؟ الظاهر نعم لكونه حقًّا لله تعالى.

لا يحال بين المولى وعبده قبل ثبوت عتقه إلا في ثلاث مسائل مذكورة في منية المفتي، ولا يحال بين المنقول والمدعى عليه به إلا في موضعين منها أيضًا.

لا يلزم المدعي بيان السبب وتصح بدونه إلا في المثليات ودعوى المرأة الدين على تركة زوجها، والثانية في جامع الفصولين والأولى في الشرح من الدعوى. الشهادة بحرية العبد بدون دعواه لا تقبل عند الإمام إلا في مسألتين: الأولى إذا شهدوا بحريته الأصلية وأمه حية تقبل، لا بعد موتها.

١ د- فلتحفظ.
٢ ف: وهو.

2) Şahitler, bir kimsenin, kölesinin âzat oluşunu vasiyet ettiğine şahitlik yapsalar, köle dava etmese bile şahitlik kabul edilir. Her iki mesele de *İmâdiyye*'nin sonunda yer almaktadır. Birinci mesele zayıf bir görüşten çıkarılmıştır. Çünkü daha önce de geçtiği üzere Ebû Hanîfe'nin sahih görüşüne göre hem arızi hem de asli hürriyet konularında dava şarttır. Köle dışında başka birinin âzat oluşa dair davası dinlenmez. Ancak bunun da bir istisnâsı olup *Muhît*'in tehâlüf babında yer alan şu meseledir: Bir kimse bir köleyi sattıktan sonra müşteri üzerine hem satın alma hem de âzat etme davası açsa; eğer köle, satıcının elindeyse, her iki davası da dinlenir. Eğer köle, müşterinin elindeyse sadece satın alma davası dinlenir. Asli hürriyet davasının sahih olması için, annesinin ve annesinin babasının ismini zikretmek şart değildir. Çünkü bir insanın annesi köle olduğu halde kendisi aslen hür olabilir. *İmâdiyye*'nin sonunda ve *Câmi'u'l-Fusûleyn*'de böyle geçmektedir. Yine *Kunye*'nin dava bölümünde geçtiği üzere asli hürriyete şahitlik konusunda da hüküm böyledir.

Kâdı hükmü, sahih olarak sadır olduktan sonra hiç kimse onu iptal edemez. Ancak lehine hüküm verilen kişi, söz konusu hükmün bâtıl olduğunu ikrar ederse iptal edilir. Keza bir kimsenin hür olduğuna dair hüküm verilmesi durumu ve yine şahitlerin, köle veya beyyine ile kazf haddi almış olmalarının ortaya çıkması durumu istisnâ olup buralarda verilen hüküm iptal edilir, fakat bunun sebebi, verilen hükmün [baştan] sahih olmamasıdır.

Yemin, iddiayı inkâr edene ettirilir ancak otuz bir meselede yemin ettirilmez. Bunları *Kenz* şerhinde beyan ettik. İki kişiden her biri zilyette bulunan malın kendisine ait olduğunu iddia etse, zilyet ise bunlardan biri lehine ikrarda bulunup diğerinin iddiasını inkâr etse bu durumda inkâr eden için zilyedin yemin etmesi istenmez. Ancak üç meselede her ikisi için de yemin eder. Bunlar gasp, emanet ve iare davasıdır. Bu üç davada [iki iddia sahibinden] biri için ikrarda bulunduktan sonra, inkâr eden taraf için yemin etmesi istenir. Bunlar *Hâniyye*'de detaylı şekilde geçmektedir. *Hulâsa*'da ise şöyle geçer: "Kişi, ikrar ettiğinde kendisine lazım gelen bir şeyi inkâr ederse o konuda yemin etmesi istenir. Ancak üç mesele hariçtir." Müellif daha sonra bunları zikretmektedir. Ancak doğrusu istisnânın otuz dört mesele olması gerektiğidir. Ben bunları *Şerh*'te zikrettim.

الثانية شهدوا بأنه أوصى له بإعتاقه تقبل وإن لم يدع العبد وهما في آخر العمادية والأولى مفرّعة على الضعيف، فإن الصحيح عنده اشتراط دعواه في العارضة والأصلية كما قدمناه. ولا تسمع دعوى الإعتاق من غير العبد إلا في مسألة من باب التحالف من المحيط: باع عبدًا ثم ادعى على المشتري الشراء والإعتاق وكان في يد البائع تسمع فيهما وإن كان في يد المشتري تسمع في الشراء فقط. ولا يشترط لصحة دعوى الحرية الأصلية ذكر اسم أمه ولا اسم أبي أمه لجواز أن يكون حر الأصل وأمه رقيقة، صرّح به في آخر العمادية وجامع الفصولين وكذا في الشهادة بحرية الأصل، كما في دعوى القنية.

القضاء بعد صدوره صحيحًا لا يبطل بإبطال أحد إلا إذا أقر المقضي له ببطلانه فإنه يبطل إلا في المقضي بحريته وفيما إذا ظهر الشهود عبيدًا أو محدودين في قذف بالبينة فإنه يبطل القضاء، لكن لكونه غير صحيح.

يحلف المنكر إلا في إحدى وثلاثين مسألة بيناها في شرح الكنز. إذا ادعى رجلان كل منهما على ذي اليد استحقاق ما في يده فأقر لأحدهما وأنكر الآخرَ لم يستحلف للمنكر منهما إلا في ثلاثة في دعوى الغصب والإيداع والإعارة فإنه يستحلف للمنكر بعد إقراره لأحدهما، كما في الخانية مفصّلًا. في الخلاصة: كل موضع لو أقر به يلزمه فإذا أنكره يستحلف إلا في ثلاث وذكرها، والصواب «إلا في أربع وثلاثين» وقد ذكرتها في الشرح.

Kâdı atama yetkisine sahip olan emîrin yargılama yapması câizdir. Yine kadıya gönderdiği mektup da câizdir. Ancak o beldenin kâdısı halife tarafından atanmışsa *Mültekat*'ta geçtiği üzere emîrin yargılaması câiz değildir. Ben şöyle fetva vermiştim: Mısır'da sultan tarafından atanan kâdı varken, Mısır Paşasının bir yargı konusunda hüküm vermek için kâdı ataması bâtıldır. Çünkü Paşaya böyle bir yetki verilmemiştir. Sadruşşehîd'in, *Şerhu Edebi'l-Kâdî*'de zikrettiğine göre tayin edilen kişi, görev yerine ulaşmadan önce kâdı olmaz. Bu ifadelerin muktezasına göre kâdı görev yerine ulaşmadan önce mutlak olarak hediye alabilir ve yine oraya kendi yerine bir naip gönderemez. Zamanımızdaki uygulama şu şekildedir: Kadılar, sultanın bulunduğu şehirde görevlendirildiği zaman, [oraya ulaşana kadar] kendi yerine naip görevlendirirler. Zâhire göre burada naip atama sultanın izniyle olmaktadır, öyleyse [bunun sahihliği konusunda] söze gerek yoktur.

**Bir olay:** Bir kimse şu büyüklükteki bir arazide "arazinin bir sahibi çıkarsa ücretini kendisine ödeme" şartıyla on sekiz seneden beri ılgın ağacı diktiğini ancak bir davalının haksız yere kendisine sataştığını (taarruz) ve bu ücreti kendisine vermesini talep ettiğini iddia eder. [Vakıf nazırı olan] Davalı ise söz konusu ılgın ağaçlarının vakfın kiracısı tarafından vakıf için dikildiği şeklinde cevap verir. Daha sonra davacı, o ağaçların mezkûr tarihten [18 sene] itibaren kendisi tarafından dikildiğine şahitlik yapan iki kişi getirir. Şahitlerden biri aynı zamanda davacının zilyet olduğunu da sözlerine ekler." Kâdı bu durumda ağaçların, davacının mülkü olduğuna hükmeder ve davalıdan beyyine talep etmez.

Bana bu meselenin hükmü sorulduğunda ben bunun sahih olmadığı cevabını verdim. Çünkü davacı burada kendisinin zilyet mi yoksa hâric [zilyet olmayan] mi olduğunu beyan etmemiştir. Ayrıca her halükârda dava ve şahitlik konusunda taraflar arasında bir muvafakat bulunmamaktadır. Hasılı kâdı bu davayı baştan görür: [a.] Eğer davacı, [vakıf nazırı olan] davalının zilyet, kendisinin de hâric olduğunu söyler ve davalı da kendisinin zilyet olduğunu tasdik ederse veyahut davalının zilyet olduğuna dair burhan getirilirse; sonra da davacı, ağaçları kendisinin diktiğine dair burhan getirirse ve iki kişi de buna uygun şahitlik yaparsa, bu durumda kâdı, vakıf nâzırından burhan talep eder. İddiaya ilişkin burhan getirirse de hâricin burhanı tercih edilir. Çünkü ağaç dikme sürekli tekrarlanan bir şeydir[1] ve bu açıdan hayvanın yavrusuna (*nitâc*) benzemez.

1 Yani birçok defa ağaç dikilmiş olması mümkün olduğu için buna dair burhan getirilmesi, ağaçların tamamen onun tarafından dikildiği anlamına gelmez. / çev.

يجوز قضاء الأمير الذي يولي القضاة وكذلك كتابه إلى القاضي إلا أن يكون القاضي من جهة الخليفة فقضاء[1] الأمير لا يجوز، كذا في الملتقط، وقد أفتيتُ بأنّ تولية باشا مصر قاضيًا ليحكم في قضية بمصر مع وجود قاضيها المولّى من السلطان باطلة؛ لأنه لم يفوّض إليه ذلك. ذكر[2] الصدرُ الشهيد في شرح أدب القضاء أن المولّى لا يكون قاضيا قبل وصوله إلى محل ولايته فمقتضاه جواز قبول الهدية قبل الوصول مطلقًا وعدم جواز استنابته بإرسال نائب له في محل قضائه، وعمل القضاة الآن على إرسال نائبه حين التولية في بلد السلطان والظاهر أنه بإذن السلطان وحينئذ لا كلام فيه.

**حادثة**: ادعى أنه غرس أَثْلًا في أرض محدودة[3] بكذا من مدة ثماني عشر سنة على أن الأرض إن ظهر لها مالك دفع أجرتها وأنّ المدعى عليه يتعرض بغير حق وطالبه بذلك، فأجاب المدعى عليه بأن الأثل المذكور غرسه مستأجر الوقف له فأحضر المدعي شاهدين شهدَا بأنه غرسه من المدة المذكورة وزاد أحدهما بأنه واضع اليد عليه فحكم القاضي بالملك للمدعي ولم يطلب البينة من المدعى عليه.

فسُئلتُ عن الحكم فأجبتُ بأنه غير صحيح؛ لأن المدعي لم يبين فيها أنه خارج أو ذو يد وعلى كل لا مطابقة بين الدعوى والشهادة، والحاصل أن القاضي يستأنف الدعوى: [أ] فإن ذكر المدعي أن المدعى عليه واضع اليد وأنه خارج وصدقه المدعى عليه على وضع اليد أو برهن عليه ثم برهن على الغرس وشهدَا على طبق الدعوى طُلِب من الناظر البرهانُ، فإن برهن على ما ادعى قدّم برهان الخارج؛ لأن الغرس مما يتكرر فليس كالنِّتاج.

---

١ د ف: فقضى.
٢ ف: وذكر.
٣ ف: محددة.

[b.] Eğer davacı, zilyedin kendisi olduğunu ve vakıf nazırı olan davalının kendisine karşı çıktığını söyler ve buna dair de burhan getirirse, sonra da nâzır, ağaçları vakıf kiracısının diktiğine dair burhan getirirse bu durumda hâric olması sebebiyle nâzırın burhanı tercih edilir.

Peki bu son durumda nâzırın beyyinesinin tercih edilme sebebi, onun beyyinesinin ağaç dikmeyi bir hak sebebiyle ispat etmesi iken, ilk beyyinenin [yani davacının beyyinesinin] ağaçları gasp yoluyla ispat etmesi midir? Şöyle dedim: Burada hakkın gaspa tercihi yoktur. Bana daha sonra şöyle soruldu: Eğer ağaç dikme konusunu her ikisi de bir tarih ile ispatlamışlarsa? Dedim ki: Bu durumda hâricin beyyinesi tercih edilir. Ancak eğer zilyedin ispat ettiği tarih daha önce ise onunki tercih edilir çünkü ağaç dikme tekrar eden bir husustur. Zeylaî bu türden hükümlerin mutlak mülkiyet menzilesinde olduğunu söylemektedir. Bu da mutlak mülkiyetin bir hükmüdür. Ancak ben daha sonra *Kunye*'nin gasp bölümünde şunu gördüm: "Bir müslüman sebil olan bir arazide ağaç dikerse o ağaçlar da sebil olur." Bu ifadelerin muktezasına göre eğer vakıf, ibnü's-sebîl'e (yolcu) yapılmış ise dikilen ılgın ağaçları da vakıf olur. *İs'âf*ta yer alan ifadelerin zâhirine göre ise bir kimse vakıf arazisinde ağaç diker ancak bunları vakıf için değil de kendisi için dikerse, ağaçlar vakıf olmayıp kendisine ait olur. *Hızânetü'l-Müftîn*'in vakıf bölümünde gasbedip üzerine bir bina yapan veya oraya ağaç diken kişinin hükmü yer almaktadır.

Taraflar vade konusunda ihtilâfa düşerse karşılıklı yemin etmezler ancak selemin vadesi konusunda ihtilâf olursa yemin ederler.

Sataşma (taarruz) davasını defetmek için açılan dava, müftâbih görüşe göre dinlenir. *Bezzâziyye*'nin dava bölümünde böyle geçer. Ancak nizâı bitirmek için açılan dava Kâriu'l-Hidâye'nin *Fetâvâ*'sında geçtiği üzere dinlenmez.

Şahitlerin ihtilâf etmesi şahitliğin kabulüne mânidir. Ancak otuz bir meselede ihtilâf, mâni değildir, bunları *Şerh*'te zikrettik.

Kâdı, kadılık görevindeyken bir şeyi haber verirse, o haber kabul edilir ancak bir adamın haddi ikrar ettiğine dair verdiği haber kabul edilmez. Bunun tamamı Sadruşşehîd'in *Şerhu Edebi'l-Kadî* adlı eserinde yer almaktadır.

[ب] وإن ذكر المدعي أنه واضع اليد وأن الناظر المدعى عليه يعارضه وبرهن فبرهن الناظر على غراس المستأجر قدّم برهان الناظر لكونه خارجًا.

وهل الترجيح لبينة الناظر لكونها تثبت الغرس بحق والأُولى تثبته غصبًا؟ قلتُ: لا ترجيح بذلك، ثم سئلتُ لو أرّخا في الغرس؟ فأجبت بتقديم بيّنة الخارج إلا إذا سبق تاريخ ذي اليد فيقدّم؛ لأن الغرس مما يتكرر، وقال الزيلعي: إنه بمنزلة الملك المطلق، وهذا حكمه، ثم رأيتُ في غصب القنية: لو غرس المسلم في أرض مسبلة كانت سبيلًا، انتهى. فمقتضاه أن يكون الأَثْل وقفًا إذا كانت الأرض وقفًا على أبناء السبيل، وظاهر[1] ما في الإسعاف أنه لو غرس في الوقف ولم يغرس له كانت ملكًا له لا وقفًا، وذكر في خزانة المفتيين من الوقف حكم ما إذا غصب أرضًا وبنى فيها أو غرس.

لا تحالف إذا اختلفا في الأجل إلا في أجل السلم.

دعوى دفع التعرّض مسموعة على المفتى به، كما في دعوى البزّازية، ودعوى قطع النزاع لا، كما في فتاوى قارئ الهداية.

اختلاف الشاهدين مانع إلا في إحدى وثلاثين مسألة ذكرناها في الشرح.

إذا أخبر القاضي بشيء حال قضائه قُبل منه، إلا إذا أخبر بإقرار رجل بحد، وتمامه في شرح أدب القضاء للصدر.

---

١ د: فظاهر.

Ölü üzerine açılan alacak davası dinlenmez ancak ölünün vârisi, vasîsi veya ölünün lehine vasiyet yaptığı kişi üzerine dava açılırsa dinlenir. Ölünün alacaklısına açılan dava da *Câmi'u'l-Fusûleyn*'de geçtiği üzere dinlenmez. Ancak ölü, [vefatından önce] malının tamamını yabancı [üçüncü şahıs, vâris olmayan] birine hibe etmişse ve malı da teslim etmişse bu durumda zilyet olacağı için ona karşı açılan dava dinlenir. *Hızânetü'l-Müftîn*'de böyle geçmektedir.

Davalı, davacının "falancadan mülk edindiği" şeklindeki davasını, "falancanın kendisine emanet olarak verdiğini" söyleyerek defederse beyyineye ihtiyaç duymaksızın dava kendiliğinden defedilmiş olur. Ancak iki mesele bunun istisnâsıdır. 1) Davacı, "falancadan ona miras kaldığı" iddiasında bulunursa, ondan satın aldığını iddia etmekten farklı olarak burada davalı bu yolla defedemez. 2) Davacı satın aldığını iddia eder ve "Bana senden kabzetmemi emretti." derse bu durumda yine davalı bu yolla defedemez. Bu ikisi arasındaki fark Kerabisi'nin *Furûk*'unda yer almaktadır.[1]

Kâdı ismi belirtilmeksizin bir kâdı hükmüne dava açmak ve bu hükme dair şahitlik sahih değildir. Ancak iki meselede kabul edilmektedir. 1) Vakfa şahitlik yapmak. Şöyle ki: Müslüman kadılardan bir kâdının vakfın sıhhatine hükmettiğine dair şahitlik yapsalar bu şahitlik sahihtir. 2) Mirasa şahitlik yapmak: Kadılardan bir kâdının mirasın falancaya ait olduğuna hükmettiğine dair şahitlik yapsalar bu sahih olur. Her iki mesele de *Hizâne*'de yer almaktadır.

Faili beyan edilmeksizin bir fiile yönelik davalar dinlenmez. Ancak dört[2] meselede dinlenir. Bunların ikisi yukarıda geçen kâdı ile ilgili meselelerdir. Üçüncüsü: Bir kimsenin, falanca küçükken onun vasîsinden bir şey satın aldığına şahitlik yapmak, vasînin ismini zikretmese bile sahihtir. Dördüncüsü: Vekilinin sattığına şahitlik yapıp vekilinin ismini zikretmemek. Tüm bu meseleler *Hızânetü'l-Müftîn*'de yer almaktadır. Beşincisi: Vakfın mütevellisini kimin atadığını beyan etmeksizin, bir fiili ona nispet etmek. Altıncısı: Aynı şekilde bir yetimin vasîsine bir fiil nispet etmek. Son iki meselenin ilk meseleye dahil edilmesi mümkündür.

---

1 Celeb Muslihüddîn, bunu Kerâbisî'nin değil, İmam Mahbubî'nin *Furûk*'unda gördüğünü ifade etmektedir. *Tenvîrü'l-Ezhân ve'd-Damâir*, vr. 297a.

2 Müellif, istisnâların dört mesele olduğunu söylemekle beraber altı mesele saymaktadır. Bu sebeple Hamevî'nin de belirttiği üzere, doğrusu istisnâların altı mesele olması gerektiğidir. Ancak İbn Nüceym'in paragrafın sonunda, son iki meselenin ilk meseleye dahil edilebileceği söylemesi bunun gerçekte dört mesele olarak yorumlanabileceğine işaret etmektedir. / çev.

لا تسمع الدعوى بدين على الميت إلا على وارث[1] أو وصي أو موصى له، فلا تسمع على غريم له، كما في جامع الفصولين، إلا إذا وهب جميع ماله لأجنبي وسلمه له فإنها تسمع عليه لكونه ذا يد، كما في خزانة المفتيين.

المدعى عليه إذا دفع دعوى المدعي الملك من فلان بأن فلانًا أودعه إياه اندفعت الدعوى بلا بينة إلا في مسألتين: الأولى إذا ادعى الإرث عنه فإنها لا تندفع، بخلاف دعوى الشراء منه. الثانية إذا ادعى الشراء منه وقال «أمرني بالقبض منك» لم تندفع، والفرق في فروق الكرابيسي.

دعوى القضاء والشهادة عليه من غير تسمية القاضي لا يصح إلا في مسألتين: الأولى الشهادة بالوقف أي بأن قاضيًا من قضاة المسلمين قضى بصحته صحت. الثانية الشهادة بالإرث أي بأن قاضيًا من القضاة قضى بأن الإرث له صحت، وهما في الخزانة.

ودعوى الفعل من غير بيان الفاعل لا تسمع إلا في أربع[2]: مسألتي[3] القاضي. والثالثة الشهادة بأنه اشتراه من وصيه في صغره صحيحة وإن لم يسموه. الرابعة الشهادة بأن وكيله باعه من غير بيانه، والكل من[4] خزانة المفتيين. الخامسة نسبة فعل إلى متولي وقف من غير بيانِ مَن نصبه على التعيين. السادسة نسبة فعل إلى وصيّ يتيمٍ كذلك، ويمكن رجوع الأخيرتين إلى الأولى.

١ ن+ له.
٢ قال الحموي: «أقول: صوابه إلا في ست»
٣ ف: مسألتين.
٤ ن: في.

Hürriyete dair verilen hüküm, tüm insanlar hakkında verilmiş olur. Ancak birinin mülkiyetinden belli bir tarihten sonra âzat edildiğine dair dair hüküm, tüm insanlar hakkında, o tarihten sonra verilmiş olur ve bu sebeple o tarihten sonraki davalar dinlemezse de öncekiler dinlenir. Molla Hüsrev bunu *Şerhu'd-Dürer* ve *Gurer*'de zikretmektedir.

Söz, vadeyi (süre) inkâr edenindir. Ancak selem akdinde söz, vadeyi iddia edenindir.

Kişinin bir şeyi satın alması, o şeyin daha önce kendisine ait olduğu davası açmasına engel olur. Onu emanet (vedîa) olarak alması da böyledir. Ancak zarûret durumu müstesnadır. Şöyle ki bir kimse gâsıbın, malı telef edeceğinden korksa ve ondan satın alsa veya ondan emanet olarak alsa, bu durumda onun daha önceden kendi mülkü olduğuna dair açtığı dava sahih olur. İmâdî'nin *Fusûl*'ünde ve *Câmi'u'l-Fusûleyn*'de bu mesele yer almaktadır ancak oralarda "Davanın kabul edilmesi uygun olur." ifadesiyle yer almaktadır.

Nikâhlanan kadın ile ilgili cehaletin olması, akdin sahih olmasına engeldir. Mehirde ise cehalet olduğunda, eğer bu cehalet, fâhiş ise mehr-i misil gerekli olur. Eğer fâhiş değilse ortalaması verilir, mesela mehrin köle olması durumunda orta seviyede biri verilir. Satım akdinde ise mebî'de ve semende cehaletin olması akdin sahih olmasına engeldir. Ancak bir kimse bir evde meçhul bir hak iddia etse, hak iddia ettiği o kişi ise başka bir evde onun üzerinde meçhul bir hak iddia etse ve her ikisi bu meçhul haklarını karşılıklı birbirine satsa bu câiz olur. İcâre akdinde ise cehaletin kiraya verilen eşyada veya ücrette olması durumunda akit sahih olmaz. Mesela "Şunu veya şunu kiraladım." dese sahih olmaz. Davanın meçhul olması sahih olmasına engeldir. Ancak gasp ve hırsızlık olayında meçhul kişilere dava açılabilir. Şahitlik konusunda cehalet sıhhate engeldir. Ancak gasp, hırsızlık ve rehin konusunda engel değildir. Yemin isteme konusunda cehalet engeldir ancak altı konuda meçhul şeyler için yemin istenebilir. Bunlar, yukarıda geçen üç konunun (gasp, hırsızlık ve rehin) yanı sıra, emanetçi hakkında müphem hıyanet davası, kâdının itham etmesi durumunda vasiye yemin ettirme ve mütevellinin itham etmesi durumunda vasiye yemin ettirme konusudur. İkrarda ise cehalet sahih olmaya engel değildir. Ancak bunun istisnâsı bir mesele bulunmakta olup bunu, ilgili babında zikrettik. Yine vasiyette cehalet sahih olmasına engel değildir. Vasiyet edenin meçhul bir vasiyet yapması durumunda bunu beyan etmek vasiyet edene veya [ölmüşse] onun vârislerine geçer.

القضاء بالحرية قضاء على الكافة، إلا إذا قضي بعتق عن ملك مؤرخ فإنه يكون قضاء على الكافة من ذلك التاريخ فلا تسمع فيه دعوى ملك بعده وتسمع قبله، كما ذكره منلا خسرو في شرح[1] الدرر والغرر.

القول لمنكر الأَجَل، إلا في السلم فلمدعيه.

الشراء يمنع دعوى الملك وكذا الاستيداع إلا للضرورة، كما إذا خاف من الغاصب تلف العين فاشتراها أو أخذها وديعة، ذكره العمادي في الفصول، وفي جامع الفصولين لكن بصيغة «ينبغي».

الجهالة في المنكوحة تمنع الصحة وفي المهر إن كانت فاحشة فمهر المثل وإلا فالوسط كعبد، وفي البيع في المبيع والثمن تمنع الصحة إلا إذا ادعى حقًّا في دار فادعى الآخر عليه حقًّا في دار أخرى فتبايعا الحقين المجهولين فإنه جائز، وفي الإجارة تمنع الصحة في العين أو في الأجرة كهذا أو هذا، وفي الدعوى تمنع الصحة إلا في الغصب والسرقة، وفي الشهادة كذلك إلا فيهما وفي الرهن، وفي الاستحلاف تمنعه إلا في ست[2] هذه الثلاثة ودعوى خيانة مبهمة على المودَع وتحليف الوصي عن اتهام القاضي له وكذا المتولي، وفي الإقرار لا تمنعه إلا في مسألة ذكرناها في بابه، وفي الوصية لا تمنعها والبيان إلى الموصي أو وارثه،

---

١ ن- شرح.
٢ ن ف: خمس.

*Nütef*'te şöyle geçer: “Bir kimse ben öldükten sonra falancaya bir şey verin.” veya “Falancaya malımdan bir parça verin.” dese vârisler istediği kadar verebilir. Vekâlet konusundaki cehalete gelince, eğer cehalet, müvekkilde ise ve bu fâhiş ise vekâlete engeldir, fâhiş değilse değildir. Eğer vekilin kim olduğu meçhul ise yani “Şu veya bu vekil olsun.” denilmişse, bu vekâlet sahih değildir. Bir görüşe göre ise sahihtir. Talâk ve köle âzadı konusunda cehalet engel değildir. Ancak ilgili kişinin cehaleti giderecek bir beyanda bulunması gerekir. Hadlerde ise cehalet, mesela “Şu veya şu zina etti.” demek hadde engeldir.

Davalı eğer üzerinde hak olduğunu biliyorsa bunu inkâr etmesi câiz değildir. Ancak maldaki kusur davasında satıcının kusuru bilmesine rağmen inkâr etmesi câizdir çünkü bu yolla müşteri kusur olduğuna dair beyyine getirecek ve o da böylece satın aldığı kişiye iade edecektir. Yine vasînin, borcu bilmesi durumunda [yetimin malını korumadığı şeklinde kendisine töhmet gelmesini engellemek için] bunu inkâr etmesi câizdir. Bu iki mesele *Nevâzil*'in alım satım bölümünde yer almaktadır.

Hâric, hayvan yavrusunun kendi mülkü olduğuna dair beyyine getirse, zilyet de benzer şekilde beyyine getirse zilyedin beyyinesi tercih edilir. *Metin* sahipleri bunu mutlak olarak zikretmiştir. Ben derim ki: Bunun *Hızânetü'l-Ekmel*'in nesep davası konusunda zikredilen iki istisnâsı bulunmaktadır. 1) Tartışma bir köle konusundaysa, hâric kendi mülkündeki bir çocuk olduğunu ve onu âzat ettiğini iddia etse ve buna dair beyyine getirse; zilyet ise kendi mülkündeki çocuk olduğunu söylemekle yetinse bu durumda hâricin beyyinesi takdim edilir. Ancak hâric bu çocuğu müdebber kıldığını veya mükâteb kıldığını söylese bu durumda haricin beyyinesi öncelenmez. 2) Hâric mülkiyeti altında bulunan falanca câriyeden olma kendi çocuğu olduğunu söylese, onun beyyinesi zilyedin beyyinesine öncelenir.

Hem hâric hem de zilyet çocuğun nesebinin kendisine ait olduğuna dair beyyine getirse zilyedin beyyinesi takdim edilir. Ancak *Hizâne*'de geçtiği üzere iki meselede istisnâdır: 1) Hâric, çocuğun, falanca karısından olduğuna dair beyyine getirse ve her ikisi [hâric ve kadın] de hür ise; zilyet ise kendi çocuğu olduğuna dair beyyine getirse ancak annesinin kim olduğunu söylemese bu durumda çocuğun nesebi hârice ait olur. 2) Zilyet zimmî, hâric ise müslüman olsa ve zimmî, gayrimüslim şahitler getirse, müslüman olan ise burhan getirse, getirdiği burhan ister iki müslüman şahit olsun ister gayrimüslim şahitler olsun, hâricin beyyinesi takdim edilir. Eğer zimmî, iki müslüman şahit getirirse mutlak olarak beyyinesi, müslümanların beyyinesine takdim edilir.

وفي النتف[1] لو قال أعطوا فلانًا شيئًا أو جزءًا من مالي أعطوه ما شاءوا، وفي الوكالة فإن في الموكل فيه وتفاحشت منعت وإلا فلا وفي الوكيل تمنع كهذا أو هذا وقيل لا، وفي الطلاق والعتاق لا وعليه البيان، وفي الحدود تمنع كهذا زان أو هذا.

لا يجوز للمدعى عليه الإنكار إذا كان عالمًا بالحق إلا في دعوى العيب، فإن للبائع إنكاره ليقيم المشتري البينة عليه ليتمكن من الرد على بائعه وفي الوصي إذا علم بالدين، ذكرهما في بيوع النوازل.

إذا أقام الخارج بينة على النِّتاج في ملكه وذو اليد كذلك قدّمت بينة ذي اليد، هكذا أطلقه أصحاب المتون، قلت: إلا في مسألتين ذكرهما في خزانة الأكمل من دعوى النسب: [الأولى] لو كان النزاع في عبد فقال الخارج «إنه ولد في ملكي وأعتقته» وبرهن وقال ذو اليد «ولد في ملكي» فقط، بخلاف ما إذا قال الخارج «دبّرته» أو «كاتبته» فإنه لا يقدم. الثانية لو قال الخارج «ولد في ملكي من أمتي هذه وهو ابني[2]» قدّم على ذي اليد.

إذا برهن الخارج وذو اليد على نسب صغير قدّم ذو اليد إلا في مسألتين في الخزانة[3]: الأولى لو برهن الخارج على أنه ابنه من امرأته هذه وهما حران وأقام ذو اليد[4] أنه ابنه ولم ينسبه إلى أمه فهو للخارج. الثانية لو كان ذو اليد ذميًا والخارج مسلمًا فبرهن الذمي بشهود من الكفار وبرهن الخارج قدّم الخارج، سواء برهن بمسلمَين أو بكفار، ولو برهن الكافر بمسلمَين قدّم على المسلم مطلقًا.

---

١ ف: وفي العتق.
٢ ن– وهو ابني.
٣ ف– مسألتين في الخزانة.
٤ ن+ بينة.

Davalarda müslüman, kâfire; kitabi de mecûsîye takdim edilmez. Ancak *Hızânetü'l-Ekmel*'de geçtiği üzere nesep davası istisnâdır.

Şahitler, birinin falancanın vârisi olduğuna şahitlik yapsa ancak mirasçılık sebebini beyan etmezlerse bu durumda şahitlikleri kabul edilmez. Bununla beraber şahitler, falanca kâdının, söz konusu kişinin vârisi olduğuna hükmettiğine şahitlik yaparlarsa şahitlikleri kabul edilir. *Hızânetü'l-Ekmel*'in dava bölümünün sonunda böyle geçmektedir. Şahitler, kardeşi, amcası, amcası oğlu gibi akrabalık bağına şahitlik yaparlarsa bu durumda anne baba bir mi yoksa sadece baba bir mi olduğunu beyan etmeleri gerekir. Ancak *Hizâne*'de de geçtiği üzere oğul, kız, oğlun oğlu, baba ve anne durumlarına şahitlikte bunu beyan etmeleri şart değildir.

Hüccetler şunlardır: 1) Adil kişilerin şahitliği 2) İkrar 3) Yeminden kaçış 4) Yemin 5) Kasâme 6) Kâdının göreve geldikten sonraya ait bilgisi 7) Kesin karîneler. Biz bunları *Şerh*'in dava bölümünde izah ettik. Ancak fetva İmam Muhammed'in son görüşü olan kâdının ilmine itibar edilmeyeceği yönündedir. *Câmi'u'l-Fusûleyn*'de fetvanın buna göre verildiği ifade edilmektedir. *Bezzâziyye*'nin dava bölümünün *mesail-i muhammese* bahsinde meşâyıhın bu görüşte olduğu ifade edilmektedir.

Bir baba, küçük çocuğuna nafaka temin ettiğini söylüyorsa, yemin ettirilerek sözü kabul edilir. İster nafaka yargı kararıyla belirlenmiş olsun, ister baba kararlaştırmış olsun farketmez. Anne bunu yalanlasa bile hüküm böyledir. *Hâniyye*'nin nafaka bölümünde böyle geçmektedir. Ancak bir kimse karısına nafaka temin ettiğini iddia edip karısı inkâr ederse hüküm farklıdır. Buna göre şöyle denilebilir: Borçlu, borcu ödediğini iddia ederse, sözü kabul edilmez. İki kişinin muayyen bir mal konusunda nizaa düşmeleri meselesinde İmâdî'nin zikrettiği üzere otuz altı durum söz konusudur. Ben *Şerh*'te bunun beş yüz on iki durumu olduğunu söylemiştim.

Hadler hariç, tasdik bir ikrardır. *Şerh*'in "iki kişinin davası" bahsinde bunu izah ettim. Karîne ile sadece bazı meselelerde hükmedilir. Bu meseleleri Şerhin "tehâlüf" babında zikrettim.

لا يقدّم المسلم على الكافر ولا الكتابي على المجوسي في الدعاوى إلا في دعوى النسب، كما في خزانة الأكمل.

إذا شهدوا له بأنه وارث فلان من غير بيان سببه لا يقبل إلا إذا شهدوا بأن فلانا القاضي قضى بأنه وارثه فإنها تقبل، كما في خزانة الأكمل آخر الدعاوى، إذا شهدوا له بقرابة كأنه أخوه أو عمه أو ابن عمه لا بد أن يبينوا أنه لأبيه وأمه أو لأبيه[1] إلا في الابن والبنت وابن الابن والأب والأم، كما في الخزانة.

الحجة بينة عادلة أو إقرار أو نكول عن يمين أو يمين أو قسامة أو علم القاضي بعد توليته أو قرينة قاطعة، وقد أوضحناه في الشرح من الدعوى إلا أن الفتوى على قول محمد المرجوع إليه أنه لا اعتبار بعلم القاضي، وفي جامع الفصولين وعليه الفتوى وعليه مشايخنا، كما في البزّازية من المسائل المخمسة من الدعوى.

القول قول الأب أنه أنفق على ولده الصغير مع اليمين ولو كانت النفقة مفروضة بالقضاء أو بفرض الأب ولو كذبته الأم، كما في نفقات الخانية، بخلاف ما لو ادعى الإنفاق على الزوجة وأنكرت، وعلى هذا يمكن أن يقال المديون إذا ادعى الإيفاء لا يقبل قوله إلا في مسألة إذا تنازع رجلان في عين ذكر العمادي أنها على ستة وثلاثين وجهًا، وقلتُ في الشرح إنها على خمسمائة واثني عشر.

التصديق إقرار إلا في الحدود، كما في الشرح من[2] دعوى الرجلين، لا يقضى بالقرينة إلا في مسائل ذكرتُها في الشرح من باب التحالف.

١ د: لأبويه.
٢ ن+ باب.

Kâdı bir şeye hükmedip bunu sicile kaydederse, tarafların hücceti varsa bu durumda sicile "Her hüccet sahibini, hücceti üzere değerlendirdim." diye yazar. Ancak beş konuda kâdı sicile bu şekilde yazmaz. Bunlar nesep, ebenin şahitliğine dayanarak hüküm verme, iktidârsızlık sebebiyle nikâhın feshi, kölenin kaçması sebebiyle satım akdinin feshi ve şahitlerin fâsık olduğunun ortaya konulmasıdır. *Hulâsa*'nın mahâzır ve sicillât bölümünde böyle geçmektedir.

## VEKÂLET BÖLÜMÜ

Vekâlet konusunda ilke (asıl) şudur: Müvekkil, vekilini bir şart ile kayıtlarsa bu durumda eğer şart faydalı ise vekil mutlak olarak onu itibara almak durumundadır. Faydalı değilse itibara almaz. Eğer şart bir açıdan faydalı bir açıdan zararlı ise bu durumda müvekkilin şartı "vurgulu bir nehiy" içeriyorsa onu itibara alır, aksi takdirde itibara almaz. Bu ilkeye göre ortaya çıkan birçok fer'î mesele bulunmakta olup şunlardır: 1) Müvekkil "Bunu muhayyer olma şartı ile sat." demişse, vekil ise muhayyerlik olmaksızın satmışsa satım nâfiz değildir çünkü bu şart faydalıdır. 2) Müvekkil "Bunu falancaya sat." demişse, vekil ise başkasına satmışsa nâfiz olmaz. Bu iki mesele *Muhît*'te geçmektedir. 3) Müvekkil "Bir kefil alarak sat.", "Bir rehin alarak sat." veya "Peşin sat." demiş ve vekil de bunlara aykırı hareket etmişse satım nâfiz değildir. Ancak "Veresiye sat." demesi durumunda vekil peşin satabilir. Yine "Sadece veresiye sat." demesi durumunda vekil peşin satabilir. "Şu çarşıda sat." dese ve vekil başka bir çarşıda satsa satım nâfizdir ancak "Sadece şu çarşıda sat." demişse başka çarşıda satamaz. "Şahitle sat." ve "Sadece şahitle sat." da bir öncekinin benzeridir (nazîr). Buna göre müvekkilin nehyetmesi durumunda vekil sadece "Veresiye sat." sözüne muhalefet edebilir. Yine vekil "Semeni almadıkça malı teslim etme." sözüne de [*Fetâvâ-yı*] *Suğra*'da geçtiği üzere muhalefet edebilir. Ancak "Semeni kabzetmedikçe malı satma." demişse buna muhalefet edemez. Malı teslim şartına muhalefet edebilmesinin sebebi bunun bir hak kapsamında yer alması olup bu, vekile râci'dir ve müvekkil bunu engelleyemez.

Vekil nâfiz akit yapabildiği gibi mevkûf akit de yapabilir ve bu sebeple vekâleti bitmez. Bu konunun tamamı *el-Câmi*'in nikâh bölümünde yer almaktadır.

القاضي إذا حكم في شيء وكتب في السجل «يجعل كل ذي حجة على حجته» إذا كانت له، وخمس من السجلات لا يجعل القاضي كل ذي حجة على حجته النسب والحكم بشهادة القابلة وفسخ النكاح بالعنّة وفسخ البيع بالإباق وتفسيق الشاهد، كذا في الخلاصة من كتاب المحاضر والسجلات.

**كتاب الوكالة**

الأصل أن الموكل إذا قيّد على وكيله فإن كان مفيدًا اعتبر مطلقًا وإلا لا، وإن كان نافعًا من وجه ضارًّا من وجه فإن أكّده بالنفي اعتبر وإلا لا. وعليه فروع، منها: «بِعْهُ بخيار» فباعه بغيره لم ينفذ؛ لأنه مفيد، «بعه مِن فلان» فباعه من غيره كذلك، وهما في المحيط. ومن هذا النوع «بعه بكفيل» «بعه برَهن» و«بعه نقدًا» فباعه نسيئة[1] بخلاف بعه نسيئة له بيعه نقدًا، «ولا تبع إلا نسيئة» له بيعه نقدًا، «بعه في سوق كذا» فباعه في غيره نفذ، «لا تبعه إلا في سوق كذا» لا. ونظيره «بعه بشهود» «لا تبعه إلا بشهود» فلا مخالفة مع النهي إلا في قوله «لا تبع إلا بالنسيئة» وفي قوله «لا تسلم حتى تقبض الثمن»، كما في الصغرى فله المخالفة بخلاف «لا تبع حتى تقبض»؛ لأن التسليم من الحقوق وهي راجعة إلى الوكيل فلا يملك النهي.

الوكيل يملك الموقوف كالنافذ ولا ينهيها، وتمامه في نكاح الجامع.

---

١ وفي النسخ «وبعه نسيئة فباعه نقدا» والمثبت من الرملي. وفي هامش ن: قوله «وبعه نسيئة» والظاهر «وبعه نقدًا فباعه نسيئة» تأمل.

Vekil, berî olma konusunda tasdik edilir ancak rücû konusunda edilmez. Şöyle ki bir kimse vekiline bin dirhem verip onunla bir köle satın almasını emretse, beş yüz dirheme kadar da kendi yanından ekleyebileceğini söylese, satın aldıktan sonra vekil kendi cebinden para eklediğini iddia etse, müvekkil ise onu yalanlasa bu durumda taazzur söz konusu olduğu için her ikisi de yemin eder ve kölenin satım bedeli üçe bölünür. Ancak vekilden muayyen bir câriye satın almasını istemişse ve câriye de hâlâ duruyorsa bunun hükmü farklıdır [vekilin sözü kabul edilir]. Bunun tamamı *el-Câmi'*de yer almaktadır.

Müvekkilin bilgisi olmaksızın vekilin kendisini azletmesi sahih değildir. Ancak muayyen olmayan bir şeyi satın almaya vekil tutulan kişi veya müvekkilin malını satması için vekil tutulan kişi, müvekkilin bilgisi olmaksızın da kendisini azledebilir. *Hidâye*'nin vesâyet bölümünde böyle geçmektedir. Ben derim ki: Nikâha, talâka ve köle âzadına vekil tutulan kişi de kendisini bu şekilde azledebilir. Buna göre sadece muayyen bir şeyi satın almaya ve husumete vekil tutulan kişi, müvekkilin bilgisi olmaksızın kendisini azledemez.

Vekil, kendisine vekâlet verilen fiili yapmaktan imtina ettiğinde buna zorlanamaz. Çünkü vekil, karşılıksız iş yapandır (*müteberri'*). Ancak bazı meselelerde yapmaya zorlanır. 1) Müvekkil, birisine muayyen bir malı birine teslim etme vekâleti verdikten sonra kaybolursa. Ancak bu durumda da vekil o yere kadar taşımak/götürmek zorunda değildir. Gasbedilen ve emanet mallar da bu şekilde vaciptir. 2) Râhin, mürtehine, rehni satma vekâleti vermişse. İster rehinde bu vekâlet şart kılınmış olsun ister daha sonra olsun farketmez. 3) Davalının talebi ile bir kimse husumete vekil olmuş ve [kendisine vekil olduğu] davalı da kaybolmuşsa. Bu ilkenin fürûu arasında yer alan diğer meseleler şunlardır: Müvekkil kaybolursa; vekil, vekâletini almış olduğu köleyi âzat etme, köleyi müdebber ve mükâteb kılma, falancaya hibe etme, falancaya satma, falanca kadını boşama, falancanın borcunu ödeme işlerine icbar edilemez.

Bir ücret verilmeksizin tutulan vekil, [müvekkil için aldığı malın] satım bedelini ödemeye icbar edilmez, bu durumda alacaklıyı müvekkile havâle eder. Vekil, genel bir vekâlet ile vekil olmuş olsa bile, müvekkilinin borcu sebebiyle hapsedilemez. Ancak tazmin sorumluluğu üstlenmişse bu durumda hapsedilir.

الوكيل يصدق في براءته دون رجوعه، فلو دفع إليه ألفًا وأمره أن يشتري بها عبدًا ويزيد من عنده إلى خمس مائة فاشترى وادعى الزيادة وكذبه الآمر تحالفَا ويقسم الثمن أثلاثًا للتعذر، بخلاف شراء المعينة حال قيامها بها،[1] وتمامه في الجامع.

لا يصح عزل الوكيل نفسه إلا بعلم الموكل إلا الوكيل بشراء شيء بغير عينه أو ببيع ماله، ذكره في وصايا الهداية. قلتُ: وكذا الوكيل بالنكاح والطلاق والعتاق فانحصر في الوكيل بشراء معين والخصومة.

لا يجبر الوكيل إذا امتنع عن فعل ما وكّل فيه لكونه متبرعًا[2] إلا في مسائل: إذا وكّله في دفع عين وغاب لكن لا يجب عليه الحمل إليه والمغصوب والأمانة سواء، وفيما إذا وكّله ببيع الرهن سواء كانت مشروطة فيه أو بعد، وفيما إذا كان وكيلًا بالخصومة بطلب المدعي وغاب المدعى عليه. ومن فروع الأصل: لا جبر على الوكيل بالإعتاق والتدبير والكتابة والهبة من فلان والبيع منه وطلاق فلانة وقضاء دين فلان إذا غاب الموكل.

ولا يجبر الوكيل بغير أجر على تقاضي الثمن وإنما يحيل الموكل، ولا يحبس الوكيل بدين موكله ولو كانت وكالته عامة إلا إن ضمن.[3]

---

١ ح س- بها.
٢ ح- لكونه متبرعا.
٣ ن: يضمن.

Müvekkilin izni veya genel yetkilendirmesi olmaksızın vekil, başka birini vekil tayin edemez. Ancak bir borcu teslim almak üzere vekil tutulan kişi, kendi ailesinden birini, müvekkilin izni ve genel yetkilendirmesi olmaksızın, vekil atayabilir. Borçlu kişi bu ikinci vekile borcunu ödediğinde borçtan berî olmuş olur. Zekâtı ödemek üzere vekil tutulan kişi, başka birini vekil tutarsa, o ikinci vekil de üçüncü birini vekil tutarsa ve bu sonuncu vekil zekâtı öderse câiz olur, [ilk vekilin vereceği] icâzete bağlı olmaz. *Hâniyye*'nin uhdiyye bölümünde böyle geçmektedir.

Satın almaya vekil olan kişi, satın aldığı şeyin semenini kendi malından ödese, bunu almak üzere müvekkile rücû eder. Vekil ödediğini iddia eder, müvekkil de onu tasdik etse ancak satıcı ödenmediğini söylese *Hâniyye*'nin kefâlet bölümünde de geçtiği üzere [vekilin, müvekkile] rücû etme hakkı yoktur. Babanın vekili, oğlunun (babanın oğlu) malı konusunda baba gibidir. Ancak *Velvâliciyye*'nin alım satım bölümünde geçtiği üzere iki mesele müstesnadır. 1) Babanın vekili, çocuğa (babanın oğluna) bir şey satsa câiz değildir. Ancak baba, çocuğuna bir şey satsa câiz olur. 2) Baba, iki çocuğundan birinin malını diğer çocuğa satsa câizdir. Ancak babanın vekili böyle bir akit yapsa câiz değildir.

Bir şeyi satın almaya memur tayin edilen kişi, aldığı şeyin cinsinde muhalefet ederse, bu akit, kendi hakkında nâfiz olur. Ancak bir mesele istisnâ olup *Velvâliciyye*'nin alım satım bölümünde geçmektedir.

Dârülharpte bulunan müslüman bir esir, birine bin dirhem karşılığında kendisi için bir şey satın alma talimatı verse, talimat verdiği kişi satın alınan şeyin cinsinde muhalefet etse, müslüman kişi, bin dirhemini almak üzere talimat verdiği kişiye rücû edebilir.

Müvekkil, vekilin malı kaça alacağını belirlese, vekil ise daha pahalıya alsa, satım vekil hakkında nâfiz olur. Ancak esir almaya vekil tutulmuş biri daha pahalıya alsa müvekkil hakkında nâfiz olur. *Vâkıât*'ta böyle geçmektedir.

Verilen vekâlet, sadece o meclis ile sınırlı değildir ve bu açıdan *temlik*ten farklıdır. Buna göre bir adama "Karımı boşa!" dese boşama vekâleti sadece o meclisle sınırlı kalmaz. Ancak karısına "Kendini boşa!" dese o meclisle sınırlı olur. Bununla birlikte vekiline "Dilersen karımı boşa." derse onun da vekâleti o meclisle sınırlı olur. Yine vekiline "Karım dilerse onu boşa." diye vekâlet verse sadece o meclisle sınırlı olur. *Hâniyye*'de böyle geçmektedir.

لا يوكّل الوكيل إلا بإذن أو تعميم تفويض إلا الوكيل بقبض الدين له أن يوكّل من في عياله بدونهما فيبرأ المديون بالدفع إليه، والوكيل بدفع الزكاة إذا وكّل غيرَه ثم وثم فدفع الآخر جاز ولا يتوقف، كما في أضحية الخانية.

الوكيل بالشراء إذا دفع الثمن من ماله فإنه يرجع على موكّله به، إلا فيما إذا ادعى الدفع وصدقه الموكل وكذبه البائع فلا رجوع، كما في كفالة الخانية. وكيل الأب في مال ابنه كالأب، إلا في مسألتين من بيوع الولوالجية إذا باع وكيل الأب لابنه لم يجز بخلاف الأب إذا باع من ابنه، وفيما إذا باع مال أحد الابنين من الآخر يجوز بخلاف وكيله.

المأمور بالشراء إذا خالف في الجنس نفذ عليه، إلا في مسألة من بيوع الولوالجية.

الأسيرُ المسلمُ في دار الحرب إذا أمر إنسانًا بأن يشتريه بألف درهم فخالف في الجنس فإنه يرجع عليه بالألف.

الوكيل إذا سمى له الموكِّلُ الثمنَ فاشترى بأكثر نفذ على الوكيل، إلا الوكيل بشراء الأسير فإنه إذا اشتراه بأكثر لزم الآمر المسمى، كما في الواقعات.

الوكالة لا تقتصر على المجلس بخلاف التمليك فإذا قال لرجل «طلّقْها» لا يقتصر و«طلّقْ نفسك» يقتصر، إلا إذا قال «إن شئت» فيقتصر وكذا «طلّقْها إن شاءت»، كما في الخانية.

Vekil başkası adına iş yapan kişidir. Bu sebeple kendisi için iş yaptığında vekâleti iptal olur. Bundan dolayı *Kenz*'de şöyle denilmiştir: "Alacaklı kişi, bir mala kefil olan kişiyi, onu kabzetmek üzere vekil kılsa vekâleti iptal olur." Ancak şu mesele istisnâîdir: Bir kimse borçluyu kendi nefsini ibrâ etmek üzere vekil tayin ederse bu vekâlet sahih olur ve bu vekâlet o meclisle de sınırlı olmaz. Ayrıca vekil kendi nefsi için çalışsa da müvekkilinin onu azletmesi sahih olur. Ancak bir kimseyi, kendisinde veya kendi kölesinde olan alacağını kabzetmek üzere vekil tutmak sahih değildir. *Bezzâziyye*'de böyle geçmektedir.

Vekil, müvekkilin malını tutup kendi malı ile iş yaparsa, haksız fiilde bulunmuş olur. Buna göre müvekkilin dinarlarını tutup kendi dinarları ile ödeme yapsa bu satım *Hulâsa*'da geçtiği üzere sahih olmaz. Ancak bazı meselelerde satım sahihtir: 1) Müvekkil, kendi ailesinin nafakasına harcaması üzerine vekile para verse. Bu, *Kenz*'de yer alan bir meseledir. 2) Müvekkil kendi hanesindeki bir yapının masrafı için vekile para verse. Bu mesele *Hulâsa*'da geçmektedir. 3) Satın almaya vekil olan kişinin, kendisine verilen parayı tutup, satın aldığı malın bedelini, kendi malından ödemesi. 4) Borcu ödemek üzere vekil tutulan kişi de böyledir [yani kendi parasından borcu öderse sahihtir]. Son iki mesele de *Hulâsa*'da geçmektedir. Ancak *Hulâsa*'da üçüncü mesele "Satın alınan malın duruyor olması ve vekilin satın almayı kendi nefsine izâfe etmemesi" ile kayıtlanmıştır. 5) Zekât vermek üzere vekil tayin edilen kişi, zekât malını tutar ve "zekât malına rücû etme kastıyla" kendi malından tasadduk ederse bu, yeterli olur. *Kunye*'de böyle geçmektedir. 6) …[1]

Satmaya vekil tayin edilen kişinin, kabzdan önce müşteriyi semenden ibrâ etmesi ve ona hibe etmesi Ebû Hanîfe'ye göre sahihtir. Ancak tüm semeni düşürmesi Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf'a göre sahih değilken, İmam Muhammed'e göre sahihtir. *Tatarhâniyye*'nin hiyel bölümünde böyle geçmektedir.

Fakihlerin "Vekilin kendisi için yapabileceği her akit için vekâlet vermek câizdir." sözü kapsamında yer almayan kişi vasidir. Çünkü açık bir fayda söz konusu olduğunda vasînin, yetimin malını kendisi için satın alması câizdir; ancak vasînin, yetimin malını başkası için satın almaya vekil olması câiz değildir. *Bezzâziyye*'nin alım satım bölümünde böyle geçmektedir.

---

1 Nüshalarda "altı" ifadesinden sonra boşluk yer almaktadır. Hamevî altıncı istisnânın Kâdîhan'ın *Fetâvâ*'sında yer alan şu mesele olabileceğini söyler: Bir adam, birisine on dirhem veriyor ve onu tasadduk etmesini emrediyor. Vekil de onu tutuyor ve kendi cebindeki on dirhemi tasadduk ediyor. Bu istihsânen câiz olup vermiş olduğu on dirhem, vekâlet verenin on dirhemi yerine geçer. / çev.

الوكيل عامل لغيره فمتى كان عاملا لنفسه بطلت، ولذا قال في الكنز: «وبطل توكيله الكفيل بمال» إلا في مسألة ما إذا وكّل المديون بإبراء نفسه فإنه صحيح، ولذا[1] لا يتقيد بالمجلس ويصح عزله وإن كان عاملا لنفسه بخلاف ما إذا وكله بقبض الدين من نفسه أو من عبده لم يصح، كما في البزّازية.

الوكيل إذا أمسك مال الموكل وفعل بمال نفسه[2] فإنه يكون متعديًا فلو أمسك دينار الموكل وباع ديناره لم يصح، كما في الخلاصة، إلا في مسائل: الأولى الوكيل بالإنفاق على أهله، وهي مسألة الكنز. الثانية الوكيل بالإنفاق على بناء داره، كما في الخلاصة. الثالثة الوكيل بالشراء إذا أمسك المدفوع ونقد من مال نفسه. الرابعة الوكيل بقضاء الدين كذلك، وهما في الخلاصة أيضًا وقيّد الثالثة فيها بما إذا كان المال قائمًا ولم يُضِف الشراء إلى نفسه. الخامسة الوكيل بإعطاء الزكاة إذا أمسكه وتصدق بماله ناويًا الرجوع أجزأه، كما في القنية.[3] السادسة...[4]

إبراءُ الوكيلِ بالبيع المشتريَ عن الثمن قبل قبضه وهبتُه صحيحٌ عند أبي حنيفة، وأما حط الكل عنه فغير صحيح عندهما خلافًا لمحمد، كما في حيل التاتارخانية.

ومما خرج عن قولهم «يجوز التوكيل بكل ما يعقده الوكيل لنفسه»[5] الوصي، فإن له أن يشتري مال اليتيم لنفسه والنفع ظاهر ولا يجوز أن يكون وكيلًا في شرائه للغير، كما في بيوع البزّازية.

١ ف د: وكذا.
٢ ح: ودفع مال نفسه.
٣ ح-، كما في القنية.
٤ د س ف- السادسة. الحموي: بعد قوله «السادسة» بياض في نسخة المصنف رحمه الله ولعل السادسة ما ذكره قاضيخان في فتاويه وهي: رجل دفع إلى رجل عشرة دراهم وأمره أن يتصدق بها فأمسكها الوكيل وتصدق بعشرة دراهم من عنده جاز استحسانا وتكون العشرة له بعشرته.
٥ ن س ف+ إلا.

Talimat veren, fiili belli bir zamanla kayıtladığında mesela "Bunu yarın sat." veya "Köleyi yarın âzat et!" dediğinde, eğer memur ondan sonraki gün yaparsa bu, câiz olur. *Hâniyye*'nin hac bölümünde böyle geçmektedir.

Bir şeyde tasarruf yetkisine sahip olan biri, onun bir kısmında da tasarruf yetkisine sahip olur. Buna göre köleyi satmak üzere vekil tayin edilen biri, kölenin yarısını satsa Ebû Hanîfe'ye göre satım sahih olurken İmâmeyn'e göre mevkûf olur. Yine iki köle satın almak üzere vekil tayin edilen kişinin, kaça alacağı belirlenmemişse, bir köle satın alması sahih olur. Alacağını kabzetmesi için vekil tayin edilen biri, alacağın bir kısmını kabzetse sahih olur. Ancak müvekkil "Sadece tamamını beraber kabzedeceksin." diye açık bir talimat vermişse bu durumda bir kısmını alması sahih olmaz. *Bezzâziyye*'de böyle geçmektedir. Bir köle satın alması için vekil tayin edilen biri, kölenin yarısını satın alırsa, diğer yarısını alıncaya dek akit mevkûf olur. *Kenz*'de böyle geçmektedir.

Vekil, kendisine verilen bir izin veya genel yetkilendirme olmaksızın, ikinci birini vekil tayin ederse ve ikinci vekilin yaptığı işi birinci vekil onaylarsa bu durumda yapılan iş nâfiz olur. Ancak talâk ve köle âzadı bunun istisnâsıdır. Bir kimsenin "birini vekil tutması için" birine vekâlet vermesi sahihtir. Buna göre birine, "Falancayı, şu malı satın alması için vekil tut." diye vekâlet verse o da vekil tutsa ve ikinci vekil o şeyi satın alsa, satım bedeli için birinci vekile rücû eder, birinci vekil de talimat verene (müvekkil) rücû eder. İkinci vekil doğrudan talimat verene rücû edemez. Kerâbîsî'nin *Furûk*'unda böyle geçmektedir.

Eğer vekilin, vekâleti umumî ise mutlak olarak her şeyi yapmaya maliktir. Ancak müvekkilin karısını boşamaya, kölesini âzat etmeye ve evini vakfetmeye mâlik değildir. Ben bu konuda bir risâle kaleme almıştım.

Bir şeyi falancaya ödemek üzere memur tayin edilen kişi, o şeyi ödediğini iddia etse, falanca kişi ise bunu yalanlasa, şahsının tazminden berî olduğu konusunda memurun sözü kabul edilir. Ancak memur tayin edilen kişi malı gasbedense veya borçlu kişi ise bu durumda berî olmaz. İbn Vehbân'ın *Manzûme*'sinde böyle geçmektedir. Borçlu biri, malı bir elçi vasıtasıyla alacaklıya gönderse ancak mal yolda helâk olsa bu durumda eğer söz konusu elçi, alacaklının elçisi ise alacaklının hesabına helâk olmuş olur. Ancak borçlunun elçisi ise borçlunun hesabına helâk olmuş olur. Alacaklının "Alacağımı falanca ile gönder." demesi, falancayı kendi elçisi kılmaz. Bu yüzden alacak helâk olduğunda borçlunun hesabına helâk olur. "Alacağımı falancaya öde." demesi farklı olup bu, onu elçi tayin etmektir, bu yüzden alacak helâk olsa alacaklının hesabından helâk olmuş olur. Bunun beyanı *Şerhu'l-Manzûme*'de[1] yer almaktadır.

---

1 Hamevî, bunun Nesefî'nin *Manzûme* şerhi olabileceğini ifade etmektedir. *Gamzü Uyûni'l-Besâir*, III: 28

الآمر إذا قيّد الفعل بزمان كبع هذا غدًا أو أعتقه غدًا ففعله المأمورُ بعدَ غد جاز، كذا في حج الخانية.

مَن ملك التصرف في شيء ملكه في بعضه، فلو وكّله في بيع عبد فباع نصفه صح عند الإمام وتوقّف عندهما أو في شراء عبدَين معيّنَين ولم يسمّ ثمنًا فاشترى أحدهما صح أو في قبض دينه ملك قبض بعضه إلا إذا نص على أن لا يقبض إلا الكل معًا، كما في البزّازية، وإذا وكّله بشراء عبد فاشترى نصفه توقّف ما لم يشتر الباقي، كما في الكنز.

الوكيل إذا وكّل بغير إذن وتعميم وأجاز ما فعله وكيله نفذ إلا الطلاق والعتاق، التوكيل بالتوكيل صحيحٌ فإذا وكّله أن يوكّل فلانًا في شراء كذا ففعل واشترى الوكيل يرجع بالثمن على المأمور وهو على آمره[1] ولا يرجع الوكيل على الآمر، كما في فروق الكرابيسي.

الوكيل إذا كانت وكالته عامة مطلقة[2] ملك كل شيء إلا طلاق الزوجة وعتق العبد ووقف البيت، وقد كتبت فيها رسالة.

المأمور بالدفع إلى فلان إذا ادعاه وكذّبه فلانٌ فالقول له في براءة نفسه إلا إذا كان غاصبًا أو مديونًا، كما في منظومة ابن وهبان. بعث المديونُ المالَ على يد رسول فهلك فإن كان رسول الدائن هلك عليه وإن كان رسول المديون هلك عليه، وقول الدائن «ابعث بها مع فلان» ليس رسالة له منه فإذا هلك هلك على المديون بخلاف قوله «ادفعها إلى فلان» فإنه إرسال فإذا هلك هلك على الدائن، وبيانه في شرح المنظومة.

١ ح: الآمر.
٢ ح- مطلقة.

Meçhul birinin vekil tayin edilmesi sahih değildir. Ancak vekâlet vermeye rızasının olmadığını ıskat etmek için meçhul vekâlet sahihtir.[1] Bunu *Kenz* Şerhinin yargılama bölümünün "çeşitli meseleler" başlığında beyan ettik. Alacaklının borçluya "Sana şu alamet/simge ile gelen kişiye veya parmağını tutan kişiye veya sana şunu diyen kişiye senin üzerinde olan malımı ver." derse bu sahih olmaz. Çünkü bu meçhul bir vekâlettir, bu yüzden söz konusu kişi ona malı ödese berî olmuş olmaz. *Kunye*'de böyle geçmektedir.

Vekilin, iddia ettiği konuda sözü, yemin ile beraber, kabul edilir. Ancak bazı meselelerde beyyinesiz sözü kabul edilmez. 1) Bir borcu kabzetmek üzere vekil tayin edilen kişi müvekkilin vefatından sonra, müvekkil hayattayken borcu kabzedip ona teslim ettiğini iddia etse beyyine olmaksızın sözü kabul edilmez. Velvâlicî'nin *Fetâvâ*'sının vekâlet bölümünde böyle geçmektedir. Biz bunu emanetler bölümünde zikrettik. 2) Müvekkilin vefatından sonra vekil, malı kendisi için satın aldığını söylese ve semen de nakit olarak ödenmişse. 3) Vekil azledildikten sonra "Malı dün sattım." derse, müvekkil ise onu yalanlarsa. 4) Müvekkilin vefatından sonra "Malı falancaya bin dirheme sattım, parasını aldım ancak para helâk oldu." derse vârisler ise malı sattığı konusunda onu yalanlasalar, bu durumda eğer mal hâlâ duruyorsa vekilin sözü tasdik edilmez. Ancak mal helâk olmuşsa sözü tasdik edilir. Tüm bu meseleler *Velvâliciyye*'nin dördüncü faslı olan "Vekilin müvekkil ile ihtilâfı" konusunda yer almaktadır. *Câmi'u'l-Fusûleyn*'de ise birinci meselede zikrettiğimiz şekilde yer almaktadır. Orada (*Câmi'u'l-Fusûleyn*'de) şöyle geçmektedir: [Bir borcu kabzetmek üzere vekil tayin edilen kişi müvekkilin vefatından sonra] müvekkil hayattayken borcu kabzedip teslim ettiğini iddia ederse, sözü tasdik edilmez çünkü bu durumda vekil inşa etmeye mâlik olmayan bir şeyi haber vermiştir, dolayısıyla bu konuda itham altındadır. Bu kitapta "Bir vedîayı kabzetmek üzere vekil tayin edilen kişinin hükmünün de böyle olması gerekir." şeklinde bir aklî çıkarım *(bahs)* dile getirilmiştir. Bununla beraber burada *Velvâlicî*'nin zikrettiği şu iki mesele arasındaki farka dikkat çekilmemiştir: "Kabza vekil olan kişi, tazmin sorumluluğunun ölüye vacip olmasını irade etmektedir. Çünkü borçlar, misilleri ile ödenir. Ancak muayyen bir malı kabzetmek üzere vekil tayin edilen kişi, kendisine tazminin gelmemesini irade etmektedir."

1 Mesela bir sakk yazar ve sonuna da "Kim bu sakkı gösterirse o benim vekilimdir." şeklinde bir ifade yazarsa meçhul olmakla beraber vekâlet sahih olur. Çünkü sakkın sonuna bu şekilde yazmak âdet haline gelmiştir. / çev.

لا يصح توكيل مجهول إلا لإسقاط عدم الرضا بالتوكيل، كما بيناه في مسائل شتى من كتاب القضاء من شرح الكنز. ومن التوكيل المجهول قول الدائن لمديونه «من جاءك بعلامة كذا أو من أخذ أصبعك أو قال لك كذا فادفع مالي عليك إليه» لم يصح؛ لأنه توكيل مجهول فلا يبرأ بالدفع إليه، كما في القنية.

الوكيل يقبل قوله بيمينه فيما يدعيه إلا الوكيل[1] بقبض الدين إذا ادعى بعد موت الموكل أنه كان قبضه في حياته ودفعه له[2] فإنه لا يقبل قوله إلا ببينة، كما في فتاوى الولوالجي من الوكالة، وقد ذكرناه في الأمانات، وإلا[3] فيما إذا ادعى بعد موت الموكل أنه اشترى لنفسه وكان الثمن منقودًا، وفيما إذا قال بعد عزله «بعته أمس» وكذّبه الموكل، وفيما إذا قال بعد موت الموكل «بعتُه من فلان بألف درهم وقبضتُها وهلكت» وكذّبه الورثة في البيع فإنه لا يصدق إذا كان المبيع قائمًا بعينه بخلاف ما إذا كان مستهلكًا، الكل في الولوالجية من الفصل الرابع في اختلاف الوكيل مع الموكل. وفي جامع الفصولين كما ذكرنا في الأولى قال: فلو قال «كنتُ قبضتُ في حياة الموكل ودفعته إليه» لم يصدق إذ[4] أخبر عما لا يملك إنشاءه فكان متّهمًا، وقد بحث بأنه ينبغي أن يكون الوكيل بقبض الوديعة كذلك ولم ينتبه بما فرّق به الولوالجي بينهما بأن الوكيل بقبض الدين يريد إيجاب الضمان على الميت؛ إذ الديون تقضى بأمثالها، بخلاف الوكيل بقبض العين؛ لأنه[5] يريد نفي الضمان عن نفسه، انتهى.

---

١ الحموي: قوله «إلا في الوكيل بقبض الدين إذا ادعى» كذا في النسخ والصواب إلا الوكيل بإسقاط أداة الظرفية.
٢ ح: إليه.
٣ ح- إلا.
٤ د: إذا.
٥ ح: فإنه.

Biz *Kenz* şerhinin, husumet ve kabza vekil tutma babında, kabza vekil olan kişinin "Kabzettim." sözünün kabul edilmediği bir mesele zikretmiştik. *el-Vâkıâtü'l-Hüsâmiyye*'de geçtiğine göre bir karzı kabzetmeye vekil olan kişi, "Kabzettim." derse, karz veren bunu tasdik eder, müvekkil ise yalanlarsa, müvekkilin sözü kabul edilir.

Müvekkil öldüğünde vekâlet bâtıl olur. Ancak vefâen satıma vekil tutulan kişinin vekâleti bu durumda bâtıl olmaz. *Bezzâziyye*'nin alım satım bölümünde böyle geçmektedir.

Müvekkil, [vekilin satmış olduğu malın] satım bedelini müşteriden teslim alırsa istihsânen bu sahih olur. Ancak *Münyetü'l-Müftî*'de geçtiği üzere sarf akdi konusunda bu sahih olmaz.

Vekil, fuzûlînin fiiline icâzet verirse veya vekil, kendisine bu yönde verilmiş bir izin veya genel yetkilendirme olmaksızın başka birini vekil tayin eder ve o da o işi yaparsa bu durumda iş müvekkil adına nâfiz olmuş olur. Çünkü vekâletteki amaç müvekkilin görüşünün/isteğinin yerine gelmesidir. Ancak talâka ve köle âzadına vekil olan kişi yukarıdakileri yaparsa nâfiz olmaz. Çünkü bu ikisindeki amaç, doğrudan vekilin kendi ibareleri ile bunların yerine gelmesidir. Muhâlea ve kitâbet ise alım satım gibidir. *Münyetü'l-Müftî*'de böyle geçmektedir.

İki kişiye tevdi edilen bir şeyi, biri tek başına yapamaz. Buna göre iki vekile, iki vasiye, iki vakıf nâzırına, iki kadıya, iki hakeme, iki emanetçiye bir şey tevdi edildiğinde hüküm böyledir. İki vakıf nâzırına vakfı değiştirme veya vakfa ekleme ve vakıftan çıkarma yetkisi verilmesi de böyledir. Ancak bir mesele bunun istisnâsıdır: Vakfeden, vakıf nezâretini veya vakfı değiştirmeyi kendisiyle beraber başka biri için şart koşsa, diğer kişi olmaksızın vakfedenin tek başına bunları yapma yetkisi vardır. *Hâniyye*'nin vakıf bölümünde böyle geçmektedir.

Bir kimse vekil olduğunu bilmeden vekil olmaz. Ancak müşterinin vekâleti bilmesi, satıcı olan vekilin ise vekil olduğunu bilmemesi meselesi bunun istisnâsıdır. *Bezzâziyye*'de böyle geçmektedir. Yine emanet sahibi, emanetçiye emaneti falancaya teslim etme talimatı verse ve teslim alan falanca da vekil olduğunu bilmeden alsa bu sahihtir. *Hâniyye*'de böyle geçmektedir. Ancak bir kişiyi, emanet malı kabzetmesi için vekil tayin ederse ve hem emanetçi hem de vekil bu vekâleti bilmiyorsa ve emanetçi, emaneti ona verirse, mal helâk olursa bu durumda mal sahibi, ikisinden dilediğine tazmin ettirmekte muhayyerdir. Bu mesele de *Hâniyye*'de geçmektedir.

وكتبنا في شرح الكنز في باب التوكيل بالخصومة والقبض مسألة لا يقبل فيها قول الوكيل بالقبض أنه قبض، وفي الواقعات الحُسامية: الوكيل بقبض القرض إذا قال «قبضته» وصدقه المقرض وكذّبه الموكل فالقول للموكل.

إذا مات الموكل بطلت الوكالة، إلا في التوكيل بالبيع وفاءً، كما في بيوع البزّازية.

إذا قبض الموكل الثمن من المشتري صح استحسانًا إلا في الصرف، كما[1] في منية المفتي.

الوكيل إذا أجاز فعل الفضولي أو وكّل بلا إذن وتعميم وحضره فإنه ينفذ على الموكل؛ لأن المقصود حضور رأيه، إلا في الوكيل[2] بالطلاق والعتاق؛ لأن المقصود عبارته والخلع والكتابة كالبيع، كما في منية المفتي.

الشيء المفوّض إلى اثنين لا يملكه أحدهما كالوكيلين والوصيين والناظرين والقاضيين والحَكَمين والمودَعين، والمشروط لهما الاستبدال أو الإدخال والإخراج، إلا في مسألة ما إذا شرط الواقف النظر له أو[3] الاستبدال مع فلان فإن للواقف الانفراد دون فلان، كما في الخانية من الوقف.

الوكيل لا يكون وكيلًا قبل العلم بالوكالة، إلا في مسألة ما إذا علم المشتري بالوكالة ولم يعلم الوكيل البائع بكونه وكيلا، كما في البزّازية، وفي مسألة ما إذا أمر المودِع المودَع بدفعها إلى فلان فدفعها له ولم يعلم بكونه وكيلًا، وهي في الخانية، بخلاف ما إذا وكّل رجلًا بقبضها ولم يعلم المودَعُ والوكيلُ بالوكالة فدفعها له فإن المالك مخيّر في تضمين أيهما شاء إذا هلكت، وهي في الخانية أيضًا.

---

١ س ف ح: كذا.
٢ ن د: التوكيل.
٣ ح: و.

## İKRAR BÖLÜMÜ

Mukar leh[1], ikrar edeni yalanlarsa ikrarı bâtıl olur. Ancak hürriyete, nesebe ve velâü'l-atâkaya dair ikrar, mukar leh yalanlasa bile geçerlidir. *Şerhu'l-Mecma'*da böyle geçmekte ve bu husus, bunların nakza ihtimali olmamaları ile gerekçelendirilmektedir. Buna vakıf konusu da eklenir. Çünkü mukar leh, vakfı reddedip sonra da tasdik ettiğinde vakıf sahihtir. *İs'âf*ta böyle geçmektedir. *Bezzâziyye*'de geçtiği üzere talâk, nesep ve kölelik konusunda da hüküm böyledir.

İkrar ile beyyine cem' olmaz [yani ikrar eden birine ayrıca beyyine getirilmez]. Çünkü beyyine sadece inkâr edene karşı getirilir. Ancak dört mesele istisnâî olup ikrar edene karşı beyyine getirilir. Bunlar vekâlet, vesâyet, ölü üzerindeki borcun ispatı ve muayyen bir malın müşteriden istihkakı konularıdır. *Hâniyye*'nin vekâlet bölümünde böyle geçmektedir.

Meçhul biri lehine yapılan ikrar bâtıldır. Ancak şu mesele istisnâîdir: Müşteri bir kusur sebebiyle malı iade ettiğinde eğer satıcı, müşterinin o malı adını vermediği birine sattığını ikrar ettiğine dair beyyine getirirse beyyinesi kabul edilir ve müşterinin onu iade hakkı düşer. *Zahîre*'nin alım satım bölümünde böyle geçmektedir.

Bir malı kiralamak, iki görüşten birine göre kiralanan yerin kendi mülkü olmadığını ikrardır. Ancak efendi, kendisi için kölesini kiralarsa *Kunye*'de geçtiği üzere bu onun hür olduğunu ikrar anlamına gelmez.

Bir kimse bir şeyi ikrar ettikten sonra hata ettiğini iddia ederse *Hâniyye*'de geçtiği üzere bu iddiası kabul edilmez. Ancak bir kimse bir müftînin talâka dair fetvasına binaen talâk ikrarında bulunur ve daha sonra talâkın vaki olmadığı ortaya çıkarsa ikrarı sebebiyle talâk vaki olmaz. *Câmi'u'l-Fusûleyn* ve *Kunye*'de böyle geçmektedir.

Mükrehin ikrarı bâtıldır. Ancak hırsız, ikrah altında ikrarda bulunursa müteahhir meşâyıhtan bazısı bunun sahih olduğuna fetva vermiştir. *Zahîriyye*'nin hırsızlık bölümünde böyle geçmektedir.

1 Mukar leh: Lehine ikrarda bulunulan kişiye denir. / çev.

## كتاب الإقرار

المقر له إذا كذب المقر بطل إقراره، إلا في الإقرار بالحرية والنسب وولاء العتاقة، كما في شرح المجمع، معلّلًا بأنها لا تحتمل النقض، ويزاد الوقف فإن المقر له إذا ردّه ثم صدّقه صح، كما في الإسعاف، والطلاق والنسب والرق، كما في البزّازية.

الإقرار لا يجامع البينة؛ لأنها لا تقام إلا على مُنكر، إلا في أربع في الوكالة والوصاية وفي إثبات دين على الميت وفي استحقاق العين من المشتري، كما في وكالة الخانية.

الإقرار للمجهول باطل، إلا في مسألة ما إذا رد المشتري المبيع بعيب فبرهن البائع على إقراره أنه باعه من رجل ولم يعيّنه قُبِلَ وسقط حق الرد، كذا في بيوع الذخيرة.

الاستئجار إقرار بعدم الملك له على أحد القولين، إلا إذا استأجر المولى عبده من نفسه لم يكن إقرارًا بحريته، كما في القنية.

إذا أقر بشيء ثم ادعى الخطأ لم يقبل، كما في الخانية، إلا إذا أقر بالطلاق بناء على ما أفتى به المفتي ثم تبين عدم الوقوع فإنه لا يقع، كما في جامع الفصولين والقنية.

إقرار المكرَه باطل، إلا إذا أقر السارق مكرَهًا، فقد أفتى بعض المتأخرين بصحته، كما في سرقة الظهيرية.

İkrar bir ihbardır, inşa değildir [yani var olan hakkı haber vermedir, yeni bir hak oluşturmak değildir]. Bu yüzden ikrar eden yalan söylüyorsa, mukar lehin aldığı şey kendisine helal olmaz. Ancak bazı meselelerde ikrar, inşa kabul edilmekte ve bu sebeple red ile reddolunmakta ve yine helâk olan ziyadeliklerde mülkiyet sabit olmamaktadır. Bir kimse bir şeyi ikrar ettikten sonra inkâr ederse ikrarın bir inşa olmasına binaen ona ikrar etmediğine dair yemin ettirilir ancak sahih olan görüşe göre malı ikrar edip etmediğine yemin ettirilir.

İnşaya mâlik olan ihbara da mâlik olur. Mesela vasî, îlâ yapan, ricʿat eden koca, satıma vekil olan kişi, muhayyerlik hakkı olan kişi böyledir. Bunun ferʿî meseleleri *el-Câmiʿ*in yeminler bölümünde yer almaktadır. *Şerh*'te dedim ki: Ancak bir mesele müstesnadır. O da vasînin yetim için borç istemesidir. Vasî bu konuda inşaa maliktir ancak bunu ihbara mâlik değildir.

Mukar leh, ikrarı önce reddetse sonra da tasdik etse bir hakka sahip olmaz. Ancak vakıf konusu bunun istisnâsıdır. Bu husus, *el-İsʿâf* adlı eserin vakıf ikrarı babında yer almaktadır.

İkrar edilen şeye ilişkin ihtilâf, ikrarın sıhhatine engel olur. Ancak ikrar edilen şeyin sabit olma sebebine ilişkin ihtilâf engel değildir. Bir kimse birinin kendisinde vedîa veya mudârebe veya emanet malı olduğunu ikrar etse, mukar leh ise "Benim onda vedîam yoktur, fakat onda sattığım malın bedeli olan bin dirhem alacak var veya bin dirhem karzım var." derse, ikisine de bir şey lazım gelmez. Ancak ikrar eden tekrar tasdiklerse ve mukar leh de iddiasını sürdürürse hak kazanır. İkrar eden, kendisinde vedîa olduğunu söyledikten sonra mukarr leh, "Sana karz olarak vermiştim." derse her ikisi de mukar lehin mülkü olduğu konusunda ittifak ettiği için, mukar leh o malı aynen alma hakkına sahip olur. Ancak ikrar eden de onun karz olduğunu tasdik ederse aynen iade hakkı düşmüş olur. Ebû Yûsuf'a göre bu durumda da aynen verilmelidir. Eğer ikrar eden gasbettiğini söylerse [mukar leh ise ona borç verdiğini söylerse] bu durumda ikrar edilen muayyen şey değil, onun misli verilir. *el-Câmiʿu'l-Kebîr*'de böyle geçmektedir.

İkrar eden, şerʿan tekzib edildiğinde ikrarı bâtıl olur. Müşteri bin dirheme satın aldığını iddia eder, satıcı ise iki bin dirhem olduğunu söylese ve buna dair beyyine getirse, bu durumda şufʿadar iki bin dirheme alır. Çünkü kâdı, müşterinin ikrarını yalanlamıştır. Müşteri, mebîʿin satıcıya ait olduğunu ikrar etse, sonra da o mebîʿ bir beyyineye dayanılarak mahkeme yoluyla ve müşterinin elindeyken istihkak edilse, müşteri baştan mebîʿin satıcıya ait olduğunu ikrar etmiş olsa bile semenini almak üzere satıcıya rücû edebilir. *Hulâsa*'nın yargılama bölümünde böyle geçmektedir.

الإقرار إخبار، لا إنشاء فلا يطيب له لو كان كاذبًا، إلا في مسائل فإنشاء يرتد بالرد ولا يظهر في حق الزوائد المستهلكة، ولو أقر ثم أنكر يحلف على أنه ما أقر بناء على أنه إنشاء ملك، لكن الصحيح تحليفه على أصل المال.

مَن ملك الإنشاء ملك الإخبار كالوصي والمُولي والمراجع والوكيل بالبيع ومَن له الخيار، وتفاريعه في أيمان الجامع. قلت في الشرح: إلا في مسألة استدانة الوصي على اليتيم فإنه يملك إنشاءها دون الإخبار بها.

المقر له إذا رد الإقرار ثم عاد إلى التصديق فلا شيء له إلا في الوقف، كما في الإسعاف من باب الإقرار بالوقف.

الاختلاف في المقر به يمنع الصحة وفي سببه لا، أقر له بعين وديعة أو مضاربة أو أمانة فقال ليس لي وديعة لكن لي عليك ألف من ثمن مبيع أو قرض فلا شيء لهما[1] إلا أن يعود إلى تصديقه وهو مُصرّ، ولو قال «أقرضتك» فله أخذها لاتفاقهما على ملكه، إلا إذا صدّقه خلافًا لأبي يوسف، ولو أقر أنها غصب فله مثلها للرد في حق العين، كذا في الجامع الكبير.

المقر إذا صار مكذّبًا شرعًا بطل إقراره فلو ادعى المشتري الشراء بألف والبائع بألفين وأقام البينة فإن الشفيع يأخذها بألفين؛ لأن القاضي كذّب المشتري في إقراره، وكذا إذا أقر المشتري بأن المبيع للبائع ثم استحق من يد المشتري بالبينة بالقضاء له الرجوع بالثمن على بائعه وإن أقر أنه للبائع، كذا في قضاء الخلاصة.

---

١ ح: له.

*el-Câmi*'de yer alan şu mesele de bu kabildendir: Bir kimse biri üzerinde muayyen kefâlet iddiasında bulunsa, davalı ise bunu inkâr etse, iddia sahibi bunu beyyine ile ispatlasa ve kefil olduğuna hükmedilse, eğer asıl borçlunun talimatı ile kefil olmuşsa [ve borcu da ödemişse] kefilin, asıl borçluya rücû etme hakkı vardır.

*Hulâsa*'nın yargılama bölümünde bu ilke kapsamında yer almayan iki mesele yer almakta olup bunlar "Kâdı, ıstıshâbü'l-hâle göre hükmettiğinde bu, ikrar edeni tekzib olmaz." ifadesi altında verilmiştir. Bu meselelerden birincisi şudur: Müşteri satıcının, satımdan önce köleyi âzat ettiğini ikrar etse satıcı ise bunu yalanlasa ve müşterinin satıcıya semeni ödemesine hükmedilse, müşterinin azada ilişkin ikrarı bâtıl olmaz ve satın aldığı köle onun hesabına âzat edilmiş olur. İkincisi: Borçlu, borcu ödediğini veya alacaklının kendisini ibrâ ettiğini iddia etse, alacaklı ise bunu inkâr etse ve buna dair yemin etse, kâdı da onun alacaklı olduğuna hükmetse bu durumda borçlu yalanlanmış olmaz. Bu sebeple borçlu daha sonra ödediğine veya ibrâ edildiğine dair beyyine getirirse beyyinesi kabul edilir. Ben buna diğer bazı meseleler de ilave ettim: 1) Müşteri, satın aldığı malın satıcıya ait olduğunu açıkça ikrar etse, sonra da mal bir beyyine ile istihkak edilse müşteri semenini almak için satıcıya rücû etse de ikrarı bâtıl olmaz. Bu sebeple günün birinde o mal kendi mülküne dönse onu satıcısına teslim etmesi emredilir. 2) Kocası gâib olan bir kadın, çocuk doğursa ve bir süre süt verdikten sonra çocuk sütten kesilse kâdı, kadının beyyinesine dayanarak o çocuk için bir nafaka takdir etse sonra kocası gelse ve çocuğun nesebini kabul etmese bu durumda liân yapar ve çocuğun nesebi ona ait olmaz. Bu meselenin iki benzeri *Telhîsü'l-Câmi*'in şahitlik bölümünde yer almaktadır. Bunlardan biri şudur: Bir kimse bir kölenin hür olduğunu ikrar ettikten sonra onu satın alırsa o köle onun hesabına âzat edilmiş olur ve satıcıya da rücû edemez. İkincisi: Bir kimse bir yerin vakıf olduğunu ikrar ettikten sonra orayı satın alırsa hüküm yine böyledir. Vakıf meselesi *el-İs'âf*ta zikredilmektedir. Orada şöyle geçmektedir: "Bir kimse başkasının elinde bulunan bir arazinin vakıf olduğunu ikrar ettikten sonra orayı satın alırsa veya o arazi ona miras kalırsa, kendi zannına göre sorumlu tutulduğu için o arazi vakıf olur."

ومنه ما في الجامع: ادعى عليه كفالة معينة فأنكر فبرهن المدعي وقضي على الكفيل كان له الرجوع على المديون إذا كان بأمره.

وخرج عن هذا الأصل مسألتان في قضاء الخلاصة يجمعهما أن القاضي إذا قضى باستصحاب الحال لا يكون تكذيبا له. الأولى لو أقر المشتري أن البائع أعتق العبد قبل البيع وكذّبه البائع فقضى بالثمن على المشتري لم يبطل إقراره بالعتق حتى يعتق عليه. الثانية إذا ادعى المديون الإيفاء أو الإبراء على رب الدين فجحد وحلف وقضى له بالدين لم يَصر الغريم مكذَّبًا حتى لو وجد بينة تقبل. وزدت مسائل: الأولى أقر المشتري بالملك للبائع صريحًا ثم استحق ببينة ورجع بالثمن لم يبطل إقراره، فلو عاد إليه يومًا من الدهر فإنه يؤمر بالتسليم إليه. الثانية ولدت وزوجها غائب وفطم بعد المدة وفرض القاضي له النفقة ولها بينة ثم حضر الأب ونفاه لاعنَ وقطع النسب، ولها أختان في تلخيص الجامع من الشهادة، وعلى هذا لو أقر بحرية عبد ثم اشتراه عتق عليه ولا يرجع بالثمن أو بوقفية دار ثم اشتراها كما لا يخفى، ومسألة الوقف مذكورة في الإسعاف، قال: لو أقر بأرض في يد غيره أنها وقف ثم اشتراها أو ورثها صارت وقفًا مؤاخذة له بزعمه، انتهى.

*Bezzâziyye*'nin vekâlet bölümünde ikrar edenin şer'an yalanlanması konusu ile ilgili bazı meseleler yer almaktadır. *Hızânetü'l-Ekmel*'in dava bölümünde ise vasiyet ile ilgili bir mesele zikredilmektedir. Söz konusu mesele şudur: Bir kimse geride üç köle ve tek bir oğul bırakarak ölüyor. Bir adam, ölünün, kendisine Salim isimli köleyi vasiyet ettiğini iddia ediyor. Oğul ise bunu inkâr ediyor ve babasının ona Bezîğ'i vasiyet ettiğini ikrar ediyor. Davacı beyyine getiriyor ve Salim mahkeme kararı ile ona veriliyor. Bu durumda vâris oğlun, Bezîğ hakkındaki ikrarı bâtıl olmaz. Dolayısıyla eğer oğul, Bezîğ mukabilinde Salim'i satın alırsa bu satım sahih olur ve lehine vasiyet yapılan kişiye Bezîğ'in kıymetini de tazmin eder [çünkü onun zannına göre Bezîğ, lehine vasiyet edilene aittir]. *Hızânetü'l-Ekmel*'de daha sonra buna muhalif olan başka bir mesele zikredilmektedir. Oradaki ifadelerine müracaat et!

İkrar hüccet-i kâsıra olup sadece ikrar edeni bağlar, başkalarına sirayet etmez. Bu sebeple kiraya veren kişi, kiraya verdiği evin başkasına ait olduğunu ikrar etse, icâre akdi kendiliğinden fesholmaz. Ancak bazı meselelerde ikrar başkasına da sirayet eder. 1) Zevce, bir borç ikrarında bulunsa, koca zarar görse bile alacaklının zevceyi hapsetme/bekletme hakkı vardır. 2) Kiraya veren kişi, bir borç ikrarında bulunsa ve bu borç ancak kiraya verdiği malın satımı ile ödenebiliyorsa, kiracı zarar görse bile orayı satabilir. 3) Nesebi meçhul bir kadın, kocasının babasının kızı olduğunu ikrar etse, baba da bunu tasdik etse nikâhları kendiliğinden fesholur. Ancak nesebi meçhul kadın, köle olduğunu iddia ederse nikâhları fesholmaz. Bununla beraber köle olduğunu ikrar ettikten sonra iki defa boşarsa koca ric'at hakkına sahip olmaz. 4) Bir adam, sattığı câriyenin doğurduğu çocuğun kendi nesebi olduğunu iddia etse nesebi sabit olur; eğer adamın bir kardeşi varsa ikrar ona sirayet eder ve miras çocuğa verilerek o kardeş mirastan mahrum olur. Yine mükâteb, kardeşi hayatta iken hür bir kadının doğurduğu çocuğun kendisine ait olduğunu iddia etse bu iddia sahih olur ve miras kardeşine değil çocuğuna gider. *el-Câmi*'de böyle geçmektedir.

Bir kimse bir malı sattıktan sonra yaptığı akdin göstermelik (telcie) olduğunu ikrar etse, müşteri de bunu tasdik etse bu durumda malı, kusur sebebiyle satıcıya iade etme hakkı vardır. *el-Câmi*'de böyle geçer.

وقد[1] ذكر في البزّازية من الوكالة طرفًا من مسائل المقر إذا صار مكذّبًا شرعًا وذكر في خزانة الأكمل مسألة في الوصية من كتاب الدعوى وهي رجل مات عن ثلاثة أعبد وله ابن فقط فادعى رجل أن الميت أوصى له بعبد يقال له سالم فأنكر الابن وأقر أنه أوصى له بعبد يقال له بزيغ فبرهن المدعي قضى له بسالم ولا يبطل إقرار الوارث ببزيغ، فلو اشتراه الوارث ببزيغ صح وغرم قيمته للموصى له، ثم ذكر بعدها مسألة تخالفها فلتراجع قبل قوله «ولد».

الإقرار حجة قاصرة على المقر ولا يتعدى إلى غيره، فلو أقر المؤجر أن الدار لغيره لا تنفسخ الإجارة، إلا في مسائل: لو أقرت الزوجة بدين فللدائن حبسها وإن تضرر الزوج، ولو أقر المؤجر بدين لا وفاء له إلا من ثمن العين فله بيعها لقضائه وإن تضرر المستأجر، ولو أقرت مجهولة النسب بأنها بنت أب زوجها وصدقها الأب انفسخ النكاح بينهما، بخلاف ما إذا أقرت بالرق، ولو طلّقها اثنتين بعد الإقرار بالرق لم يملك الرجعة، وإذا ادعى ولد أمته المبيعة وله أخ ثبت نسبه وتعدى إلى حرمان الأخ من الميراث لكونه للابن، وكذا المكاتب إذا ادعى نسب ولد حرة في حياة أخيه صحت وميراثه لولده دون أخيه، كما في الجامع.

باع المبيع ثم أقر أن البيع كان تلجئة وصدّقه المشتري فله الرد على بائعه بالعيب، كما في الجامع.

---

١ ح- وقد.

Muhal bir şeyi ikrar etmek bâtıldır. Nitekim bir kimse biri lehine, kestiği el karşılığında 500 dirhem erş ikrarında bulunsa ancak lehine ikrar yaptığı kişinin her iki eli de sağlam olsa kendisine bir şey lazım gelmez. *Tatarhâniyye*'nin hiyel bölümünde böyle geçmektedir. Ben buna dayanarak bir kişinin, kendi vârisi lehine, şer'î miras payından daha fazlasını ikrar etmesinin butlanına fetva verdim. Çünkü daha fazlası şer'an muhaldir. Örneğin bir kimse bir kız ve bir oğul bırakarak ölse, oğul terekenin kendisiyle kız kardeşi arasında iki eşit pay şeklinde olduğunu ikrar etse, söylediğimiz gerekçeden dolayı bu ikrar bâtıldır. Ancak ikrarın bâtıl olabilmesi için her açıdan muhal olması gerekmektedir. Aksi takdirde *Tatarhâniyye*'nin hiyel bölümünde zikredildiği üzere bir kimse "Şu küçük çocuğun bende bin dirhemi var, onu bana karz olarak verdi veya bana sattığı mebî'in satım bedelidir." diye ikrarda bulunsa bu ikrar sahihtir. Oysa çocuk mal satmaya ve karz vermeye ehil değildir ve bunlar çocuk açısından tasavvur edilemez. Ancak genel olarak çocuğun, ikrar eden üzerinde alacağının sabit olmasının imkânı itibariyle bu ikrar sahihtir. Nitekim fakihler şöyle demiştir: "Eğer miras ve vasiyet gibi uygun bir sebep beyan ederse cenin (haml) lehine ikrar sahihtir. Ancak satım akdi, karz gibi uygun olmayan bir sebep zikrederse, muhal olduğu için cenin lehine ikrar sahih olmaz."

İnşâa mâlik olmayan kişiler, ikrara mâlik olabilir. Buna göre iki alacaklıdan biri, müşterek alacaktaki hissesini vadeli kılmak istese, diğeri ise bunu reddederse bu vade câiz olmaz. Ancak alacaklılardan biri, alacağın baştan itibaren vadeli olarak vacip olduğunu ikrar etse bu ikrar sahih olur. Yine kazfa uğrayan kişi [suçun ispatından sonra] iftira atanı affetmeye mâlik değildir. Ancak kazfa uğrayan davasını iptal ettiğini ikrar ederse had düşer. *Tatarhâniyye*'nin hiyel bölümünün "hiyelü'l-müdâyenât" bahsinde böyle geçmektedir. Ben şu fer'î meseleyi de buna dayandırdım: Vakfın gelirinin kendisine şart koşulduğu kişi, kendisi dışında başkasının da bunda hak sahibi olduğunu ikrar ederse bu ikrar sahihtir. Ancak gelirin tamamen başkasına ait olduğunu ikrar ederse sahih olmaz. Birine yapılan vakıf nezâreti konusundaki hüküm de böyledir.

Buna göre hasta, ölüm döşeğinde iken "Falanca vâris üzerinde hiçbir hakkım yoktur." derse başka bir vârisin açtığı dava dinlenmez. Ölüm döşeğindeki hastanın, vârisini ibrâ etmesi konusundaki çözüm yolu da budur. Ancak ölüm döşeğindeki hasta "Onu ibrâ ettim." derse bu durumda diğer vârislerin kabulüne bağlı olur. *el-Hâvi'l-Kudsî*'nin hiyel bölümünde böyle geçmektedir. Ölüm döşeğindeki hasta, vâris olmayan biri lehine ikrarda bulunursa vârislerinden birinin ona karşı açmış olduğu dava dinlenmez.

الإقرار بشيء محال باطل، كما لو أقرّ له بأرش يده التي قطعها خمسمائة درهم ويداه صحيحتان لم يلزمه شيء، كما في التاتارخانية من كتاب الحيل. وعلى هذا أفتيت ببطلان إقرار إنسان بقدر من السهام لوارث وهو أزيد من الفريضة الشرعية لكونه محالًا شرعًا مثلا لو مات عن ابن وبنت فأقر الابن أن التركة بينهما نصفين بالسوية فالإقرار باطل لما ذكرنا، ولكن لا بدّ من كونه محالا من كل وجه، وإلا فقد ذكر في التاتارخانية من كتاب الحيل أنه لو أقر أن «لهذا الصغير عليّ ألف درهم قرض أَقْرَضَنِيهِ» أو «من ثمن مبيع باعَنِيه» صح الإقرار مع أن الصبي ليس من أهل البيع والقرض ولا يتصوران[1] منه، لكن إنما يصح باعتبار أن هذا المقر محل لثبوت الدين للصغير عليه في الجملة، انتهى. وانظر إلى قولهم إن الإقرار للحمل صحيح إن بيّن سببًا صالحًا كالميراث والوصية وإن بيّن ما لا يصلح كالبيع والقرض بطل لكونه محالًا.

يملك الإقرار ما لا يملك الإنشاء، فلو أراد أحد الدائنين تأجيل حصته في الدين المشترك وأبى الآخر لم يجز، ولو أقر أنه حين وجب وجب مؤجلا صح إقراره ولا يملك المقذوف العفو عن القاذف، ولو قال المقذوف «كنت مبطلا في دعواي» سقط الحد، كذا في حيل التاتارخانية من حيل المداينات. وفرعت على هذا لو أقر المشروط له الريع أنه يستحقه فلان دونه صح، ولو جعله لغيره لم يصح، وكذا المشروط له النظر على هذا.

وعلى هذا لو قال المريض مرض الموت[2] «لا حق لي على فلان الوارث» لم[3] تسمع الدعوى عليه من وارث آخر، وهي الحيلة في إبراء المريض وارثه في مرض موته، بخلاف ما إذا قال «أبرأته» فإنه يتوقف، كما في حيل الحاوي القدسي. وعلى هذا لو أقر المريض بذلك لأجنبي لم تسمع الدعوى عليه بشيء من الوارث،

---

١ ح: ولا يتصور أن يكون.
٢ ف- مرض الموت.
٣ ن: لا.

*Bezzâziyye*'de geçtiği üzere kişinin bazı vârisleri için ikrarı da böyledir. Birçok kez gerçekleştiği üzere bir kız, ölüm döşeğindeyken falanca eşyaların babasının mülkü olduğunu ve onda hiçbir hakkı olmadığını ikrar ediyor. Ben birçok kere bunun sahih olduğu ve kocasının bu noktada dava açma hakkının olmadığı şeklinde cevap verdim. Bu cevabı da *Tatarhâniyye*'nin "hastanın ikrarı" babında yer alan ve *el-Uyûn*'dan aktarılan şu meseleye dayandırdım: Bir kimse biri üzerinde mal iddiasında bulunduktan ve bunu ispatladıktan sonra onu ibrâ etse, bu durumda eğer [malını kapsayan] borcu varsa bu ibrâsı câiz olmaz. Yine kişinin ister borcu olsun ister olmasın vârisini ibrâ etmesi de câiz değildir. Ancak "Bu kişi üzerinde hiçbir şeyim yoktur." der ve sonra ölürse bu ibrâsı kazâen câizdir.

*Bezzâziyye*'de Hassâf'ın hiyeline dayandırılarak şöyle yer almaktadır: Kadın, ölüm döşeğinde "Kocamda mehir alacağım yoktur." dese veya bir kimse ölüm döşeğinde "Falancada hiçbir şeyim yoktur." dese bize göre ibrâ edilmiş olurlar. Şâfiî ise farklı görüştedir. *Bezzâziyye*'de bu meseleden önce şöyle geçmektedir: Ölüm döşeğinde vârisin ibrâsı câiz değildir. Bir kimse ölüm döşeğinde bir vârisi için "Onda bir şeyim yoktur." derse, diğer vârislerinin kazâen o vâris hakkında bir iddiada bulunma hakkı yoktur. Bu ikrar diyâneten câiz değildir. *el-Câmi*'de ise şöyle geçer: Çocuk, ölüm döşeğindeyken "Annemin terekesi konusunda babam üzerinde hiçbir hakkım yoktur." dese bu ikrar sahih olur. Ancak babasını ibrâ etse veya ona hibede bulunsa sahih olmaz. Yine ölüm döşeğindeyken malını ondan kabzettiğini ikrar etse bu, sahih olur.

Tüm bunlar, söylediklerimizi destekleyen açık ifadelerdir. *Bezzâziyye*'de *Zahîre*'ye dayandırılan "Bir kadının ölüm döşeğindeyken 'kocamda mehir alacağım yoktur' veya 'onun üzerinde bir şeyim yoktur' veya 'onda bir mehrim yoktur' dese bir görüşe göre bu ikrar sahih değildir, diğer bir görüşe göre ise sahihtir. Sahih görüşe göre bu ikrar sahih değildir." şeklindeki ifadeler söylediklerimize aykırı değildir. Çünkü koca üzerinde mehir borcunun kaldığı genellikle ortaya çıktığı için bu mehir konusuna özgü bir cevaptır. Oysa bizim konumuz mehir dışındaki bir konudur. Yine *Bezzâziyye*'nin devamında yer alan "Bir kimse biri üzerinde mal, alacak ve vedîa iddiasında bulunuyor. Sonra da alacaklı (davacı) ile basit bir şey üzerinde gizlice sulh yapıyor. Alacaklı aleni olarak davalı üzerinde herhangi bir şeyi olmadığını ikrar ediyor. Tüm bunlar da davacının ölüm döşeğinde oluyor ve bir süre sonra da ölüyor. Bu durumda davacının vârislerinin, davalı hakkında bir iddiada bulunma hakkı yoktur.

فكذا إذا أقر لبعض ورثته كما في البزّازية، وعلى هذا يقع كثيرًا أن البنت في مرض موتها تقر بأن الأمتعة الفلانية ملك أبيها لا حق لها فيها. وقد أجبت فيها مرارًا بالصحة ولا تسمع دعوى زوجها فيها مستندًا لما في التاتارخانية من باب إقرار المريض معزيًا إلى العيون: ادعى على رجل مالًا وأثبته وأبرأه لا تجوز براءته إن كان عليه دين، وكذا لو أبرأ الوارث لا يجوز سواء كان عليه دين أو لا ولو أنه قال «لم يكن لي على هذا المطلوب شيء» ثم مات جاز إقراره في القضاء، انتهى.

وفي البزّازية معزيًا إلى حيل الخصاف: قالت فيه[1] «ليس لي على زوجي مهر» أو قال فيه «لم يكن لي على فلان شيء» يبرأ عندنا خلافًا للشافعي، انتهى. وفيها قبله: وإبراء الوارث لا يجوز فيه، قال فيه «لم يكن لي عليه شيء» ليس لورثته أن يدعوا[2] عليه شيئًا في القضاء، وفي الديانة لا يجوز هذا الإقرار. وفي الجامع إقرار الابن فيه أنه ليس له على والده شيء من تركة أمه صح، بخلاف ما لو أبرأه أو وهبه وكذا لو أقر بقبض ماله منه، انتهى.

فهذا صريح فيما قلنا ولا ينافيه ما في البزّازية معزيًا إلى الذخيرة «قولها فيه لا مهر لي عليه أو لا شيء لي عليه أو لم يكن لي عليه مهر قيل لا يصح وقيل يصح والصحيح أنه لا يصح انتهى»؛ لأن هذا في خصوص المهر لظهور أنه عليه غالبًا وكلامنا في غير المهر ولا ينافيه أيضًا ما ذكره في البزّازية أيضًا بعده «ادعى عليه مالًا وديونًا وديعة فصالح مع الطالب على شيء يسير سرًّا وأقر الطالب في العلانية أنه لم يكن له على المدعى عليه شيء وكان ذلك في مرض المدعي ثم مات ليس لورثته أن يدعوا على المدعى عليه

١ هامش د: أي في المرض.
٢ ن د س ف: تدعي.

Eğer vârisler ‘mûrisimizin onun üzerinde malı vardı, fakat o bu ikrarıyla bizi mirastan mahrum etmeyi amaçladı’ dese ve buna dair şahit getirse bu iddiaları dinlenmez. Ancak aynı meselede davalı, davacının vârisi ise ve diğer vârisler de ‘babamızın bu ikrarla amacı bizi mirastan mahrum etmekti, babamızın onda alacağı vardı’ dese ve buna dair beyyine getirse bu beyyine dinlenir.” şeklindeki ifadeler de söylediklerimize aykırı değildir. Çünkü burada ikrardan önce bir dava ve basit bir şey üzerine sulh olduğu için söz konusu ikrarda töhmet vardır. Bizim meselemizdeki ifadeler, töhmete dair bir karîne olmaması üzerinedir. Yine *Bezzâziyye*’de geçen “Bir kimse, ölüm döşeğinde karısı lehine bir köle ikrarında bulunsa, sonra da o köleyi âzat etse, eğer vârisler kölenin karısına ait olduğunu tasdik ederse, köle âzadı bâtıl olur ancak yalanlarsa malının üçte birinden köle âzat olur.” şeklindeki ifadeler de söylediklerimize aykırı değildir. Çünkü söz konusu meselemizdeki ifadelerimiz, ikrar edenin “Üzerinde hiçbir şeyim yoktur.” veya “Onda hiçbir hakkım yoktur.” gibi ifadeler ile her türlü hakkın aslını nefyetmekle ilgilidir.

Vâris lehine yapılan mücerret ikrara gelince, bu ikrar ister bir eşyaya ister bir borca ister borcun ondan teslim alınmasına ve isterse ibrâya dönük olsun, diğer vârislerin icâzetine bağlı olur. Ancak üç mesele bunun istisnâsıdır. 1) Mûris, vârise ait mâruf bir vedîayı telef ettiğini ikrar ederse 2) Mûris, vâris yanında vedîa olarak duran bir şeyi kabzettiğini ikrar ederse 3) Mûris, vârisin vekâlet yoluyla borçludan kabzettiği parayı, kabzettiğini ikrar ederse. *Telhîsü’l-Câmi*‘de böyle geçmektedir. Buradaki ikinci meseleye tüm emanet mallarının ikrarının da şirket ve âriyet malı olsa bile, ilhak edilmesi gerekir. Tüm bu meselelerdeki ortak nokta, bunlarda vârislerden birinin kayırılmasının söz konusu olmamasıdır. Bu ifadeleri ganimet bil! Çünkü bunlar bu kitabın önemli hususlarındandır. Ulemanın sözlerinin naklinde ve anlaşılmasında uzmanlığı olmayan birçok kişi, nefyin (olumsuzlama), vârise ikrar kabilinden olduğunu zannetmektedir. Oysa duyduğun üzere bu bir hatadır. Bana göre ölüm döşeğindeki bir kızın “Falan şey babamın veya annemim mülküdür ve benim yanımda âriyettir.” şeklindeki ikrarı, tıpkı “Bu konuda onda bir hakkım yoktur.” şeklindeki sözü gibi sahihtir ve vâris için muayyen bir malı ikrar etme kabilinden değildir. Çünkü muayyen bir malı ikrar etmek “Bu, falancanın malıdır.” demek şeklinde olur. Bunun üzerinde teemmül et ve bu konudaki nakillere müracaat et!

وإن برهنوا على أنه كان لمورثنا عليه أموال، لكنه بهذا الإقرار قصد حرماننا لا تسمع وإن كان المدعى عليه وارث المدعي وجرى ما ذكرناه فبرهن بقية الورثة على أن أبانا قصد حرماننا بهذا الإقرار وكان عليه أموال تسمع انتهى» لكونه متهمًا في هذا الإقرار لتقدم الدعوى عليه والصلح معه على يسير والكلام عند عدم قرينة على التهمة ولا ينافيه أيضًا ما في البزّازية «أقر فيه بعبد لامرأته ثم أعتقه فإن صدّقه الورثة فيه فالعتق باطل، وإن كذّبه فالعتق من الثلث انتهى»؛ لأن كلامنا فيما إذا نفاه من أصله بقوله «لم يكن لي» أو «لا حق لي».

وأما مجرد الإقرار للوارث فموقوف على الإجازة، سواء كان بعين أو دين أو قبض دين منه أو إبراء،[١] إلا في ثلاث لو أقر بإتلاف وديعته المعروفة أو أقر بقبض ما كان عنده وديعة أو بقبض ما قبضه الوارث بالوكالة من مديونه، كذا في تلخيص الجامع. وينبغي أن يلحق بالثانية إقراره بالأمانات كلها ولو مال الشركة أو العارية، والمعنى في الكل أنه ليس فيه إيثار البعض. فاغتنم هذا التحرير فإنه[٢] من مفردات هذا الكتاب، وقد ظن كثير ممن لا خبرة له بنقل كلامهم وفهمه أن النفي من قبيل الإقرار للوارث، وهو خطأ كما سمعته، وقد ظهر لي أن الإقرار منها[٣] بـ«أن الشيء الفلاني ملك أبي أو أمي وإنه عندي عارية» بمنزلة قولها «لا حق لي فيه» فيصح وليس من قبيل الإقرار بالعين للوارث؛ لأنه فيما إذا قال «هذا لفلان» فليتأمل ويراجع المنقول.

١ د: الإبراء.
٢ ح: لأنه.
٣ ح: فيها.

*Bezzâziyye*'nin cinayetler bölümünde şöyle geçmektedir: Bekir[1] şöyle zikretmiştir: "Yaralanan kişi, falancanın kendisini yaralamadığına şahitlik yapsa, sonra da bu yaradan ölse; eğer falancanın yaraladığı hâkim ve insanlarca mârufsa onun şahitliği sahih değildir. Ancak hâkim ve insanlarca mâruf değilse, doğru söyleme ihtimali sebebiyle şahit tutması sahihtir. Bu son durumda vârisler, falancanın onu yaraladığına ve bu yaradan öldüğüne dair beyyine getirirse beyyine kabul edilmez. Çünkü kısas ölünün hakkıdır…" Bezzâzî daha sonra şöyle der: Bu meselenin naziri şudur: Kazfa uğrayan kişi "Falanca bana iftira atmadı." derse, bu durumda eğer falancanın kazfı mâruf değilse ikrarı dinlenir, aksi takdirde dinlenmez.

Ölüm hastalığındaki fiiller, sağlıklı durumdaki fiillerden daha aşağı mertebededir. Ancak bir mesele bunun istisnâsıdır: Vakıf nâzırının, şart koşulmadığı halde, nezâreti başkasına isnat etmesi sağlıklı halde sahih değilken, ölüm döşeğinde sahihtir. *Tetimme* ve diğer bazı kitaplarda bu geçmektedir.

Hâkim'in *el-Kâfî*'sinin "mudârebede ikrar" babında geçtiğine göre mudârib, malda bin dirhem kâr ettiğini ikrar ettikten sonra "Hata ettim, beş yüz dirhem kâr ettim." derse sözü tasdik edilmez ve ilk söylediğini karşılamak durumundadır.

Taraflar bir kimsenin, vârisine yapmış olduğu ikrarın ölüm döşeğinde mi yoksa sağlıkta mı yapıldığı konusunda ihtilâfa düşse, hastalıkta olduğunu iddia edenin sözü kabul edilir. Yine taraflar çocukluk döneminde mi yoksa bulûğ döneminde mi gerçekleştiği konusunda ihtilâfa düşerse çocukluk döneminde olduğunu iddia edenin sözü kabul edilir. *Bezzâziyye*'nin ikrar bölümünde böyle geçer. Yine bir kimse karısını boşadıktan veya kölesini âzat ettikten sonra "Ben o zaman çocuktum." derse sözü kabul edilir. Fiili, deli olduğu döneme atfederse bu durumda eğer söz konusu fiil, tazmin gerektiren bir fiilse sözü kabul edilir, aksi takdirde edilmez. Mukar leh ölse, vârisleri ikrara dair beyyine getirse ancak şahitler, mukar lehin, ikrar edeni tasdik veya tekzip ettiğine dair şahitlik yapmasa *Kunye*'de geçtiği üzere bu durumda şahitlik kabul edilir. Bir kimse ölüm döşeğinde ikrarda bulunsa ve o fiili sağlıklı iken yaptığını söylese bu, ölüm döşeğinde yapılan ve sağlıklı duruma isnat edilmeyen ikrar gibidir.

1 Kimi kastettiği tarafımızca tespit edilememiştir. / çev.

وفي[1] جنايات البزّازية: ذكر بكر أشهد المجروح أنّ فلانًا لم يجرحه ومات المجروح منه إن كان جرحه معروفًا عند الحاكم والناس لا يصح إشهاده، وإن لم يكن معروفًا عند الحاكم والناس يصح إشهاده لاحتمال الصدق، فإن برهن الوارث في هذه الصورة أن فلانًا كان جرحه ومات منه لا يقبل؛ لأن القصاص حق الميت إلى آخره. ثم قال: ونظيره ما إذا قال المقذوف «لم يقذفني فلان» إن لم يكن قذف فلان معروفًا يسمع إقراره وإلا لا، انتهى.

الفعل في المرض أحط رتبة من الفعل في الصحة، إلا في مسألة إسناد الناظر النظر لغيره بلا شرط فإنه في مرض الموت صحيح لا في الصحة، كما في التتمة[2] وغيرها.

وفي كافي الحاكم من باب الإقرار في المضاربة: لو أقر المضارب بربح ألف درهم في المال ثم قال «غلطت إنها خمسمائة» لم يصدق وهو ضامن لما أقر به، انتهى.

اختلفا في كون الإقرار للوارث في الصحة أو في المرض فالقول لمن ادعى أنه في المرض أو في كونه في الصغر أو البلوغ فالقول لمدعي الصغر، كذا في إقرار البزّازية، وكذا لو طلق أو أعتق ثم قال كنت صغيرًا فالقول له وإن أسند إلى حال الجنون فإن كان معهودًا قُبل وإلا فلا. مات المقر له فبرهن وارثه على الإقرار ولم يشهدوا أن المقر له صدّق المقر أو كذّبه تقبل، كما في القنية. أقر في مرضه[3] بشيء وقال «كنت فعلته في الصحة» كان بمنزلة الإقرار في المرض من غير إسناد إلى زمن الصحة.

١ ح: ثم في.
٢ ح: يتيمة.
٣ د: المرض.

*Hulâsa*'da geçtiği üzere bir kimse kendisi sebebiyle öldüğü hastalıkta "Bu köleyi sağlığımda falancaya sattım ve semenini aldım." diye ikrarda bulunsa, müşteri de böyle bir iddiada bulunsa bu durumda satım konusunda tasdik edilse de semeni teslim aldığı sadece terekenin üçte birinde [yani üçte birini geçmeyecek şekilde] tasdik edilir. *İmâdiyye*'de ise şöyle geçer: "Semeni teslim aldığı konusunda tasdik edilmez ancak satılan köle, satan kişinin hastalığından önce ölmüşse tasdik edilir." Bunun tamamı İbn Vehbân'ın şerhinde geçmektedir.

Nesebi meçhul biri, birinin kölesi olduğunu ikrar ederse ve lehine ikrarda bulunduğu kişi de bunu tasdik ederse; bu durumda eğer söz konusu kişinin hür olduğu mahkeme tarafından tekit edilmemişse ikrar sahih olur ve söz konusu kişinin kölesi olur. Ancak eğer kâdı daha önce ona tam had veya organlarda kısas uygulamışsa köle olduğuna dair ikrarı sahih olmaz. Köle olduğuna dair ikrarı sahih olursa ondan sonra cinayet ve hadlerde kölelerin hükümleri kendisine uygulanır. Bunun tamamı *Manzûme* şerhinde yer almaktadır. *Nütef*'te yer aldığına göre nesebi meçhul kişilerin ikrarı kabul edilir ancak şu beş kişi hakkındaki ikrarları kabul edilmez: Karısı, mükâtebi, müdebberi, ümmüveledi ve onu âzat eden efendisi. Nesebi meçhul biri önce köle olduğunu ikrar etse sonra da hür olduğunu iddia etse, bu iddiası beyyine olmaksızın kabul edilmez. *Bezzâziyye*'de böyle geçer. Fakihlerin sözlerinin zâhirinden anlaşılan şudur: Kâdı, eğer onun köle olduğuna hükmetmişse, sonra da o kişi kendisinin hür olduğuna beyyine getirirse bu beyyine kabul edilir. Çünkü *Bezzâziyye*'de geçtiği üzere bir insanın mülk olduğuna dair hüküm, başkasına sirayet etmediği için, bozulmayı kabul eder. Ancak kâdı, bir nesebe hükmettikten sonra, lehine hüküm verilen kişi hariç kimsenin davası dinlenmez ve beyyinesi kabul edilmez. *Bezzâziyye*'de böyle geçmektedir. Bunun sebebi daha önce zikrettiğimiz üzere nesebin, başkalarına sirayet eden bir husus olmasıdır. Buna göre bir köle, nesebi meçhul birinin kendi oğlu olduğunu ikrar etse, o da köleyi tasdik etse ve yaş itibariyle de oğlu olması mümkünse ve bu yolla hüküm verilse, o çocuğun daha sonra ikrarda bulunan o köle dışında başka birinin oğlu olduğuna dair davası sahih olmaz. Bu yol, nesep davasını defetmek için hiyele elverişli bir yoldur. *Tehzîb*'de bunun için efendinin de bunu tasdik etmesinin şart olduğu ifade edilmektedir.

قال في الخلاصة: لو أقر في المرض الذي مات فيه أنه باع هذا العبد من فلان في صحته وقبض الثمن وادعى ذلك المشتري فإنه يصدق في البيع ولا يصدق في قبض الثمن إلا بقدر الثلث. وفي العمادية لا يصدق على استيفاء الثمن إلا أن يكون العبد قد مات قبل مرضه انتهى، وتمامه في شرح ابن وهبان.

مجهول النسب[1] إذا أقر بالرق لإنسان وصدقه المقر له صح وصار عبده إن كان قبل تأكد حريته بالقضاء، أما بعد قضاء القاضي عليه بحد كامل أو بالقصاص في الأطراف لا يصح إقراره بالرق بعد ذلك، وإذا صح إقراره بالرق فأحكامه بعده في الجنايات والحدود أحكام العبيد، وتمامه في شرح المنظومة. وفي النتف يصدق إلا في خمسة: زوجته ومكاتبه ومدبره وأم ولده ومولى عتقه. أقر بالرق ثم ادعى الحرية لا يقبل إلا ببرهان، كذا في البزّازية. وظاهر كلامهم أن القاضي لو قضى بكونه مملوكًا ثم برهن على أنه حر فإنه يقبل؛ لأن القضاء بالملك يقبل النقض لعدم تعديه، كما في البزّازية، بخلاف ما لو حكم بالنسب فإنه لا يسمع[2] دعوى أحد فيه لغير المحكوم له ولا برهانه، كما في البزّازية، لما قدمنا أن القضاء بالنسب مما يتعدى، فعلى هذا لو أقر عبد بمجهول أنه ابنه وصدقه ومثله يولد لمثله وحكم به بطريقه لم تصح دعواه بعد ذلك أنه ابن لغير العبد المقر، وهي تصلح حيلة لدفع دعوى النسب، وشرط في التهذيب تصديق المولى.

١ ن– النسب.
٢ س ف: لا تسمع.

*Yetîme*'nin dava bölümünde şöyle geçmektedir: "Ali b. Ahmed'e soruldu: Bir kimse ölüp geride mal bırakıyor. Vârisler da o malı taksim ediyor. Sonra da bir adam gelip ölen kişinin kendi babası olduğunu iddia ediyor ve kâdı huzurunda, nesebinin ondan olduğunu ve 'babasının onun kendi oğlu olduğunu ikrar ettiğini' şahitlerle ispatlıyor. Kâdı da nesebin sübutuna hükmediyor. Vârisler ise ona 'Ölen adamın senin anneni nikâhladığını ortaya koy!' diyor. Bu sözleri söz konusu davayı defeder mi? Ali b. Ahmed dedi ki: Kâdı, nesebin sübutuna hükmettikten sonra nesebi ve onun oğlu olduğu sabit olmuştur. Fazlasına gerek yok."

İkrar edenin kim olduğunun bilinmemesi, ikrarın sıhhatine engeldir. Ancak bir meselede sahih kabul edilir: Bir kimse birine "Senin birimiz üzerinde bin dirhem alacağın var." dese ve "birimiz" ifadesiyle kendisi ve kölesini kastederse bu durumda ikrar sahih olur. Bununla beraber eğer kölesi borçlu veya mükâteb ise *Mültekat*'ta geçtiği üzere ikrar sahih olmaz.

Meçhul bir şeyi ikrar etmek sahihtir. Ancak *Bezzâziyye*'de geçtiği üzere bir kimse "Üzerimde falancanın bir kölesi veya bir evi var." derse bu sahih olmaz. Yine "Üzerimde koyundan ineğe kadar alacağı var." derse kendisine bir şey lazım gelmez. İkrar ettiği şeylerin muayyen olması ile olmaması arasında fark yoktur. Meçhul bir şeyi ikrar ettiğinde onun ne olduğunu beyan etmesi gerekir. Ancak eğer "Üzerimde altıda biri mi var yoksa dörtte biri mi, bilmiyorum." derse *Bezzâziyye*'de geçtiği üzere az olan miktar lazım gelir.

İki farklı yerde iki defa ikrar ederse iki şey vermesi lazım gelir. Ancak öldürmeye dair ikrar farklıdır. Eğer bir yerde "Falancanın oğlunu öldürdüm." dese, sonra başka bir yerde yine "Falancanın oğlunu öldürdüm." dese ve falan kişinin de [öldürülen] iki oğlu varsa sadece birini öldürdüğünü ikrar etmiş kabul edilir. Köle öldürdüğüne ilişkin ikrar konusu da böyledir. Yine evlenme ve yaralamaya ilişkin iki defa yapılan ikrar da tek kabul edilir. *Münyetü'l-Müftî*'nin ikrar bölümünde geçtiği üzere istisnâlar toplamda üç tanedir.

Bir kimse kendisinin ibrâ edilmesinden sonra borç ikrarında bulunursa *Tatarhâniyye*'de geçtiği üzere kendisine bir şey lazım gelmez. Ancak karısı, mehrini kocasına hibe ettikten sonra koca karısı lehine mehir ikrarında bulunursa Fakih'e [Ebülleys] göre muhtar olan görüş, eğer karısı da kabul ederse bu mehire bir ziyade olacağı için, kocaya ikrar ettiği mehrin lazım geleceğidir. Bununla beraber kıyasa uygun olan (eşbeh) bu ikrarın sahih olmamasıdır. Çünkü burada ziyade kastı bulunmamaktadır. *Bezzâziyye*'nin mehir bahsinde böyle geçmektedir.

وفي اليتيمة من الدعوى: سئل علي بن أحمد عن رجل مات وترك مالًا فاقتسمه الوارثون ثم جاء رجل وادعى أن «هذا الميت كان أبي» وأثبت النسب عند القاضي بالشهود وأن أباه أقر أنه ابنه وقضى القاضي له بثبوت النسب فيقول له الوارثون «بيّن أن هذا الرجل الذي مات نكح أمك» هل يكون هذا دفعًا؟ فقال إن قضى القاضي بثبوت نسبه ثبت نسبه وبنوته ولا حاجة إلى الزيادة، انتهى.

جهالة المقر تمنع صحة الإقرار، إلا في مسألة ما إذا قال «لك على أحدنا ألف درهم، وجمع بين نفسه وعبده، إلا في المسألتين فلا يصح أن يكون العبد مديونا أو مكاتبا، كذا في الملتقط.

الإقرار بالمجهول صحيح إلا إذا قال «عليّ عبد أو دار» فإنه غير صحيح، كما في البزّازية، ثم قال: «عليّ من شاة إلى بقرة» لا يلزمه شيء، سواء كان بعينه أو لا، انتهى. إذا أقر بمجهول لزمه بيانه، إلا إذا قال «لا أدري عليّ له سدس أم ربع» فإنه يلزمه الأقل، كما في البزّازية.

إذا تعدد الإقرار بموضعين لزمه الشيئان، إلا في الإقرار بالقتل، لو قال «قتلت ابن فلان» ثم قال «قتلت ابن فلان» وكان له ابنان، وكذا في العبد وكذا في التزويج وكذا الإقرار بالجراحة فهي ثلاث، كما في إقرار منية المفتي.

إذا أقر بالدين بعد الإبراء منه لم يلزمه، كما في التاتارخانية، إلا إذا أقر لزوجته بمهر بعد هبتها له المهر، على ما هو المختار عند الفقيه، ويجعل زيادة إن قبلت والأشبه خلافه لعدم قصدها، كما في مهر البزّازية.

Koca, zimmetinde karısına karşı elbise borcu olduğunu ikrar ederse Kâri-u'l-Hidâye'nin *Fetâvâ*'sında geçtiğine göre bunu ödemesi lazım gelir. Ancak kadın da elbise alacağı olduğunu iddia ederse, kâdı, kadına elbisenin nasıl olduğunu açıklamasını ister. Eğer bir mahkeme kararı veya kocanın rızası olmaksızın kadın elbise alacağı olduğunu iddia ederse bu durumda, hakkı düşeceği için, iddiası dinlenmez. Aksi durumlarda iddiası dinlenir ve ikrarda bulunan koca da kadından açıklama isteyemez. Yani koca, zimmetinde bir elbise borcu olduğunu ikrar ederse bu mahkeme kararı veya karşılıklı rıza ile kararlaştırılmış kabul edilir ve kocanın onu ödemesi lazım gelir. Allah bilir, bu durumda eğer kadın, kocanın mutlak ikrarından sonra mahkeme kararı veya karşılıklı rıza ile kararlaştırılmış olmadığını tasdik ederse bu durumda kocaya elbiseyi ödemek lazım gelmez.

## SULH BÖLÜMÜ

İkrara dayalı sulh, bir alım satım akdidir. Ancak *Müstasfâ*'da yer alan şu iki meselede alım satım akdi olarak değerlendirilmez. 1) Bir kimse bir borç sebebiyle, bir köle üzerinde sulh yapsa ve köleyi teslim alsa, beyan etmeksizin o köleyi murâbaha ile satma hakkı yoktur. 2) Taraflar, borç olmadığı konusunda anlaşsalar, bu borç için sulh yapmaları bâtıl olur. Ancak [müşteri, satıcı üzerindeki borca karşı bir şey satın alıp] borç olmadığı konusunda ittifak ederlerse, satım akdi bâtıl olmaz. *Mecma*'da geçen şu mesele de buna eklenir: Bir kimse bir koyun sebebiyle o koyunun kesilecek olan yünü üzerinde sulh yaparsa, Ebû Yûsuf'a göre bu sulhu câizdir. İmam Muhammed ise bunun câiz olmadığını söylemiştir. Ebû Hanîfe'den de câiz görmediğine dair bir rivayet vardır. Ancak *Mecma*' şerhinde geçtiği üzere başka bir koyunun yünü üzerine sulh yaparlarsa ittifakla câiz değildir. Sulh konusunda hüküm böyle olmasına rağmen koyunun üzerindeki yünü satmak câiz değildir.

Bir hak, sahibi tarafından tecil edildiğinde bu tecil bağlayıcı değildir. Bu sebeple üç meselede rücû etme hakkı vardır. Bu üç mesele *Velvâliciyye*'nin şuf'a bölümünde yer almaktadır: 1) İki talepten sonra şuf'adar, almak konusunda müşteriye mühlet verirse bu sahihtir ve bundan rücû edebilir. 2) Bir kadın, iktidârsız olan kocasına tanınan bir senelik mühlet bittikten sonra süreyi uzatırsa bu sahihtir ancak kadın bundan rücû edebilir. 3) Davalı mühlet istese, davacı da mühlet verse bu sahihtir ancak davacı bundan rücû edebilir.

وإذا أقر بأن في ذمته لها كسوة ماضية في فتاوى قارئ الهداية إنها تلزمه، ولكن ينبغي للقاضي أن يستفسرها إذا ادعت، فإن ادعتها بلا قضاء ولا رضاء لم يسمعها للسقوط وإلا سمعها ولا يستفسر المقر انتهى، يعني فيما إذا أقر بأنها في ذمته حمل على أنها بقضاء أو رضاء فتلزمه، اللهم إلا إذا صدقت المرأة أنها بغير قضاء ورضاء بعد إقراره المطلق فينبغي أن لا تلزمه.

## كتاب الصلح

الصلح عن إقرار بيع، إلا في مسألتين في المستصفى: الأولى ما إذا صالح من الدين على عبد وقبضه ليس له أن يبيعه مرابحة بلا بيان. الثانية لو تصادقا على أن لا دين بطل الصلح وفي الشراء بالدين لا، انتهى. ويزاد ما في المجمع: لو صالحه عن شاة على صوفها يجزه يجيزه أبو يوسف ومنعه محمد والمنع رواية، وعلى صوف غيرها لا يجوز اتفاقا، كما في الشرح، مع أن بيع الصوف على ظهر الغنم لا يجوز.

الحق إذا أجّله صاحبه فإنه لا يلزم وله الرجوع في ثلاث مسائل في شفعة الولوالجية: أجّل الشفيعُ المشتريَ بعد الطلبين للأخذ صح وله الرجوع، أجّلت امرأةُ العنّينِ زوجَها بعد الحول صح ولها الرجوع، استمهل المدعى عليه فأمهله المدعي صح وله الرجوع.

Sulh, anlaşmazlığı ortadan kaldıran bir akittir. Bu sebeple helâk olduğu iddiasından sonra emanet veren ile sulh yapmak sahih değildir çünkü ortada bir niza yoktur. Buna mukabil, davalının yemin ettikten sonra, beyyine getirilmesi sûretiyle ortaya çıkacak anlaşmazlığı bertaraf etmek için sulh yapması sahihtir. Bu durumda eğer davalı sulhtan sonra davanın aslına dair beyyine getirirse beyyinesi kabul edilmez. Ancak bazı durumlar istisnâdır. [Birincisi] vasî, yetimin malı için inkâra dayalı olarak alacağın bir kısmı üzerinde sulh yapmış ve daha sonra beyyine bulunmuşsa bu beyyine kabul edilir. Yine yetim çocuk bulûğa erer ve kendisi beyyine getirirse beyyinesi kabul edilir. Ancak davalıya yemin ettirme hakları yoktur. *Kunye*'de böyle geçmektedir. İkincisi: Bir kimse biri üzerinde bir alacak iddiasında bulunsa, davalı da bu borcu ikrar etse ancak onu ödediğini veya alacaklının kendisini ibrâ ettiğini söylese ve borcu inkâr etse ancak buna rağmen sulh yapsa [inkâra dayalı sulh], sonra da ödediğine veya ibrâya dair beyyine getirse kabul edilir. Çünkü buradaki sulh, yeminden kurtulmak için değildir. *İmâdiyye*'nin onuncu faslında böyle geçmektedir.

Davalı, davacının "davayı iptal ettiğini ikrar ettiğine" dair beyyine getirirse, eğer beyyine sulhtan önce ikrar ettiğine dairse kabul edilmez ancak sultan sonra ise kabul edilir. Eğer sulhtan önce başka bir sulh yaptığına dairse ikinci sulh bâtıl olur. Çünkü bir sulh yapıldıktan sonra başka bir sulh yapmak bâtıldır. *İmâdiyye*'de böyle geçmektedir.

*Kunye*'de geçtiği üzere fâsid bir davadan sonra inkâra dayalı sulh yapmak fâsiddir. Ancak *Hidâye*'nin yargılama bölümünün "çeşitli meseleler" başlığında, inkâra dayalı sulhun, meçhul davadan sonra da câiz olduğu ifade edilmektedir. Bunu muhafaza et! *Kunye*'de yer alan fâsid dava, dava şartının terki sebebiyle oluşan fâsid dava değil aksine davacının çelişkisi sebebiyle oluşan fâsid davaya hamledilmiştir. Nitekim *Kunye*'de bu ifade edilmiştir. Böyle bir uzlaştırma gereklidir. Denir ki: "İnkara dayalı sulh bu hariç [yani şartın eksikliği sebebiyle oluşan fâsid dava hariç] fâsid davalarda fâsiddir." Yüce Allah en iyi bilendir.

Vârisin, lehine bir menfaat vasiyet edilmiş olan kişi ile sulh yapması sahihtir ancak onunla alım satım akdi yapması sahih değildir. Yine kendisine câriyenin karnındaki cenin vasiyet edilen biri ile, vârisin sulh yapması sahihtir ancak ceninin satılması câiz değildir. Bunların açıklaması *Tatarhâniyye*'nin hiyel bölümünde geçmektedir.

Dava için sulh ve ibrâ talep etmek bir ikrar değildir. Ancak borç için sulh ve ibrâ talep etmek borcu ikrar demektir.

الصلح عقد يرفع النزاع فلا[1] يصح مع المودع بعد دعوى الهلاك؛ إذ لا نزاع ويصح بعد حلف المدعى عليه رفعًا للنزاع بإقامة البينة، ولو برهن المدعي بعده على أصل الدعوى لم تقبل، إلا في صلح الوصي عن مال اليتيم على إنكار، إذا صالح على بعضه ثم وجد البينة فإنها تقبل، ولو[2] بلغ الصبي فأقامها تقبل ولو طلب يمينه لا يحلف، كما في القنية. الثانية إذا ادعى دينًا فأقر به وادعى الإيفاء أو الإبراء فأنكر فصالحه ثم برهن عليه تقبل؛ لأن الصلح هنا ليس لافتداء اليمين، كذا في العمادية من[3] العاشر.

ولو برهن المدعى عليه على إقرار المدعي أنه مبطل في الدعوى فإن على إقراره قبل الصلح لم تقبل وإن بعده تقبل، ولو برهن على صلح قبله بطل الثاني؛ إذ الصلح بعد الصلح باطل، كما في العمادية.

الصلح على إنكار بعد دعوى فاسدة فاسد، كما في القنية، ولكن في الهداية في مسائل شتى من القضاء أن الصلح على إنكار جائز بعد دعوى مجهولة، فليحفظ، ويحمل على فسادها بسبب مناقضة المدعي لا لترك شرط الدعوى، كما ذكره في القنية، وهو توفيق واجب فيقال إلا في كذا، والله سبحانه وتعالى أعلم.

صلح الوارث مع الموصى له بالمنفعة صحيح لا بيعه وصلح الوارث مع الموصى له بجنين الأمة صحيح وإن كان لا يجوز بيعه، وبيانه في حيل التاتارخانية.

طلبُ الصلح والإبراء عن الدعوى لا يكون إقرارًا، وطلبُ الصلح والإبراء عن المال يكون إقرارًا.

---

١ ن: ولا.
٢ ن: وإذا.
٣ ح+ الفصل.

İnkara dayalı olarak bir şey üzerinde sulh yapmak sadece bu dünyadaki anlaşmazlığı kaldırır, ahiretteki anlaşmazlık kalkmaz. Ancak davalı "Seninle şunun üzerinde sulh yaptım ve kalanından seni ibrâ ettim." derse o başka.

Bir mal için menfaati karşılığında sulh yapmak icâredir. Kendisine ait olduğunu iddia ettiği kölenin hizmeti üzere sulh yapılsa da hüküm böyledir. Ancak kölenin geliri veya evin geliri üzere sulh yapmak câiz değildir. Yine hurmanın meyvesi üzerine sulh yapmak da câiz değildir. *Hulâsa*'da böyle geçmektedir.

Sulh karşılığı olarak alınan mal, istihkak edilse, davacı tekrar davasına döner. Ancak dava nakzedilmesi mümkün olmayan bir davaysa bu durumda kıymetini almak üzere rücû eder. Mesela kısas, köle âzadı, nikâh ve muhâlea davasıysa *el-Câmi'u'l-Kebîr*'de geçtiği üzere kıymetine rücû eder.

Menfaatlerin davası için sulh yapmak câizdir. Ancak [Nesefî'ye ait] *Müstasfâ*'da da geçtiği üzere icâre davasından dolayı sulh câiz değildir.

Had için sulh yapmak câiz değildir ve sulh ile had düşmez. Ancak *Hâniyye*'de de geçtiği üzere mahkemeye intikalden evvel kazf haddi için sulh yapmak câizdir.

Hapisteki biri sulh anlaşması yapsa ancak daha sonra zorla yaptığını iddia etse bu sözü kabul edilmez. Ancak eğer onu hapse atan kişi vali ise iddiası kabul edilir. Çünkü valiler genellikle insanları zulmen hapse atarlar. *Bezzâziyye*'de böyle geçmektedir.

Sulh akdi ikâle ve nakzı kabul eder. Ancak 10 dirhem için 5 dirhem mukabilinde sulh yapılırsa *Kunye*'de de geçtiği üzere ikâle câiz olmaz.

Bir kimse biri üzerinde bir hak iddiasında bulunsa, davalı ise bunu inkâr etse ancak yine de sulh yapsa daha sonra da üzerinde bir hakkı olmadığı ortaya çıksa, sulh bâtıl olur. *İmâdiyye*'nin onuncu faslında böyle geçmektedir.

الصلح على[1] إنكار على شيء إنما يرفع النزاع في الدنيا لا في العقبى، إلا إذا قال «صالحتك على كذا وأبرأتك عن الباقي».

الصلح إذا كان عن مال بمنفعة كان إجارة ولو كان على خدمة العبد المدعى، إلا إذا صالحه على غلته أو غلة الدار فإنه غير جائز كثمرة النخيل، كما في الخلاصة.

إذا استحق المصالح عليه رجع إلى الدعوى، إلا إذا كان مما لا يقبل النقض فإنه يرجع بقيمته كالقصاص والعتق والنكاح والخلع، كما في الجامع الكبير.

الصلح جائز عن دعوى المنافع إلا دعوى إجارة، كما في المستصفى.

لا يصح الصلح عن[2] الحد ولا يسقط به، إلا حد القذف إذا كان قبل المرافعة، كما في الخانية.

صالح المحبوس ثم ادعى أنه كان مكرَهًا لم يقبل، إلا إذا كان في حبس الوالي؛ لأن الغالب حبسه ظلمًا، كما في البزّازية.

الصلح يقبل الإقالة والنقض، إلا إذا صالح عن العشرة على خمسة، كما في القنية.

ادعى فأنكر فصالحه ثم ظهر بعده أن لا شيء عليه بطل الصلح، كما في العمادية من العاشر.

---

١ د: عن.

٢ ح: على.

## MUDÂREBE BÖLÜMÜ

Mudârebe akdi fâsid olduğunda mudârib, eğer iş yapmışsa bunun için ecr-i misil alır. Ancak vasî, yetimin malını fâsid mudârebe olarak alıp iş yaparsa kendisine bir ücret verilmesi lazım gelmez. *Ahkâmu's-Sığâr*'da böyle geçmektedir.

Mudârib, akdin fâsid olduğunu [mal sahibi ise sahih olduğunu] iddia etse, mal sahibinin sözü kabul edilir. Tersi durumda [yani mal sahibi fâsid, mudârib sahih olduğunu iddia ediyorsa] mudâribin sözü kabul edilir. Buna göre sıhhati iddia edenin sözü kabul edilir. Ancak mal sahibi, "Sana kârın üçte birini ve ek olarak on dirhem şart koştum." dese, mudârib ise "Kârın üçte birini şart koştun." dese mudâribin sözü kabul edilir. *Zahîre*'nin alım satım (büyû') bölümünde böyle geçmektedir.

Mudâribin mudârebe malını satma hakkı vardır. Ancak şuf'a yoluyla almaya mâlik değildir. Bununla beraber mal sahibi bunun için açık bir izin vermişse o başka. *Bezzâziyye*'de böyle geçer. Mudâribin veresiye mal satma hakkı vardır. Ancak malı, tüccarların satmayacağı uzun bir vade ile satma hakkı yoktur. Mudârib, malı fâsid akitle de satabilir ancak bâtıl akit yapamaz. Mudârib, mal sahibinin kendisi için belirlediği şeyi aşamaz. Ancak belli bir çarşıdan iş yapmayı belirlemişse [aynı şehirdeki] başka çarşıdan iş yapabilir. Belli bir şehirde iş yapmayı belirlemişse [yol güvenliği sebebiyle] başka bir şehirde yapamaz. Mal sahibi belli şehir halkıyla iş yapmayı belirlemişse mesela Kûfeli olanlarla iş yapılmasını belirlemişse, mudârib başka şehirlilerle de iş yapabilir; ancak bir şehirdeki muayyen şahıslarla iş yapmayı belirlemişse mudârib bu şarta uymak zorundadır.

Mudârebe akdi belli bir zaman ile kayıtlanabilir. Bu durumda ister tasarrufta bulunulmuş olsun ister olmasın söz konusu süre dolduğunda mudârebe akdi de bâtıl olur. Hidâye'de böyle geçmektedir.

Mal sahibinin, mudâribi, mudârebe malını kullanmaktan nehyetme hakkı vardır. Ancak mal (para), ticaret malına dönüştüğü zaman nehyedemez. Mal sahibi "Kendi görüşüne göre iş yap!" dese sonra da "Kendi görüşüne göre iş yapma!" dese bu nehyi sahihtir. Ancak mudârib işi yaptıktan sonra böyle söylerse nehyi sahih değildir. Mudâribe mutlak iş yapma yetkisi vermiş sonra da yolculuğu çıkmasını nehyetmişse bu nehyi ile amel edilir. Ancak mudârib satın aldıktan sonra nehyetmişse sahih değildir.

## كتاب المضاربة

إذا فسدت كان للمضارب أجر مثله إن عمل، إلا في الوصي يأخذ مال اليتيم مضاربة فاسدة فلا شيء له إذا عمل، كذا في أحكام الصغار.

إذا ادعى المضارب فسادها فالقول لرب المال أو عكسه فللمضارب، فالقول لمدعي الصحة، إلا إذا قال رب المال «شرطت لك الثلث وزيادة عشرة» وقال المضارب «الثلث» فالقول للمضارب، كما في الذخيرة من البيوع.

للمضارب الشراء، إلا الأخذ بالشفعة فلا يملكه إلا بالنص، كما في البزّازية. وللمضارب البيع بالنسيئة، إلا إلى أجل لا يبيع إليه التجار، ويملك البيع الفاسد لا الباطل. لا يتجاوز المضارب ما عيّنه له رب المال، إلا إذا قيّد عليه بسوق، بخلاف التقييد بالبلد إلا[1] إذا قيّد بأهل بلد كأهل الكوفة فلا يتقيد بهم بخلاف المعيّن[2] منهم.

المضاربة تقبل التقييد بالوقت فتبطل بمضيه تصرف أو لا، كما في الهداية.

يصح نهي رب المال مضاربة، إلا إذا صار المال عروضًا، إذا قال له «اعمل برأيك» ثم قال له «لا تعمل برأيك» صح نهيه، إلا إذا كان بعد العمل، أطلقها ثم نهاه عن السفر عمل نهيه، إلا إذا كان بعد الشراء.

١ د س ف: وإلا.
٢ د: العين.

## HİBE BÖLÜMÜ

Başka bir şeyle kaplanmış/dolu (meşgul) olan şeyin hibe edilmesi câiz değildir. [1] Ancak babanın küçük çocuğuna böyle bir hibede bulunması sahihtir. *Zahîre*'de böyle geçmektedir.

Akledebilir yaştaki çocuğun hibeyi kabul etmesi sahihtir. Ancak [mesela] gözü görmeyen bir köle gibi çocuğun faydasına olmayan ve ona bir yük getirecek olan bir şey çocuğa hibe edilirse kabulü bâtıl olup hibe edene geri verilir. *Zahîre*'de böyle geçmektedir.

Birindeki alacağın, başka birine temlik edilmesi bâtıldır. Ancak temlik edilecek kişi o alacağı kabzetmek için görevlendirilirse bu durumda câiz olur. Yine bir kadın, kocasındaki alacağını, oğullarına hibe ederse mutemet olan görüşe göre, teslime yetkilendirme olduğu için, hibe sahihtir. Bu ilkenin bir yansıması olarak bir kimse, satıma vekil olan kişi olsa bile, borçludaki alacak kendisine geçsin diye birinin borcunu öderse câiz olmaz. *Câmi'u'l-Fusûleyn*'de böyle geçmektedir. Ancak "Alacaklı, alacağın kendisine değil falancaya ait olduğunu ve borç defterinde onun isminin müstear olduğunu iddia ederse bu sahihtir." meselesi alacağın başka birine temliki kabilinden değildir. Çünkü bu temlik değil, ihbardır. Bu durumda ikrarda bulunan kişinin o alacağı kabzetme yetkisi olur. *Bezzâziyye*'de böyle geçmektedir.

Alım satım ve icâre akdinde semen/ücretin hibe edilmesi ikâleden mecazdır [yani ikâle olur]. *Velvâliciyye*'nin icâre bölümünde böyle geçmektedir.

*Sıla*[2] için zorlama yoktur. Ancak bazı meselelerde zorlanır: 1) Zevcenin nafakası 2) Bir kimse bir vasiyette bulunup öldükten sonra bu bir sıla olsa da vârislerinin, o şeyi, lehine vasiyet yapılana teslim etmesi gerekir. 3) Müşterinin şuf'a sebebiyle gayri menkulü şuf'adara teslim etmesi vaciptir. Oysa şuf'a da şer'î bir sıladır. Nitekim sıla olduğu için, şuf'adar gayri menkulü almadan vefat ederse şuf'a bâtıl olmaktadır. Sadruşşehîd'in *Şerhu Edebi'l-Kâdî* kitabının nafakalar bölümünde böyle geçmektedir.

Ben derim ki: Vakıf nâzırının vakıf gelirini, vakfedilen kişilere teslim etmesi de vaciptir. Eğer gelir, vakıf lehtarının yaptığı bir iş mukabilinde kendisine verilmiyorsa mahza sıladır, yaptığı iş mukabilinde veriliyorsa bunda sıla şüphesi vardır.

---

1 Mesela içerisinde eşya bulunan evi hibe etmek böyledir. / çev.

2 Sıla, akrabalık ve sıhriyet bağı bulunan kişilerle yardımlaşmak anlamına gelmektedir. Mesela kocanın, karısının nafakasını temin etmesi bu kabildendir. / çev.

## كتاب الهبة

هبة المشغول لا تجوز، إلا في مسألة ما إذا وهب الأب لولده الصغير، كما في الذخيرة.

قبول الصبي العاقل الهبة صحيح، إلا إذا وهب له أعمى لا نفع له[١] وتلحقه مؤنته فإن قبوله باطل ويرد إلى الواهب، كما في الذخيرة.

تمليك الدين من غير من عليه الدين باطل، إلا إذا سلطه على قبضه. ومنه: لو وهبت من ابنها ما على أبيه لها فالمعتمد الصحة للتسليط، وتفرع على[٢] الأصل لو قضى دين غيره على أن يكون الدين له لم يجز ولو كان وكيلا بالبيع، كما في جامع الفصولين، وليس منه ما إذا أقر الدائن أن الدين لفلان وأن اسمه عارية فيه فهو صحيح لكونه إخبارًا لا تمليكًا ويكون للمقرّ ولاية قبضه، كما في البزّازية.

الهبة تكون مجازًا عن الإقالة في البيع والإجارة، كما في إجارة الولوالجية.

لا جبر على الصِّلات، إلا في مسائل منها نفقة الزوجة. الثانية العين الموصى بها يجب على الوارث دفعها إلى الموصى له بعد موت الموصي مع أنها صلة. الثالثة الشفعة يجب على المشتري تسليم العقار إلى الشفيع مع أنها صلة شرعية، ولذا[٣] لو مات الشفيع بطلت الشفعة، كذا في شرح أدب القاضي للصدر الشهيد من النفقات.

قلت: الرابعة مال الوقف يجب على الناظر تسليمه للموقوف عليه مع أنه صلة محضة إن لم يكن في مقابلة عمل وإلا ففيه شائبتها.

---

١ ح: وهب له ما لا نفع له.
٢ ح+ هذا.
٣ ف: وكذا.

## BORÇLANMALAR BÖLÜMÜ

Bu bölümde birçok mesele yer almaktadır.

Bunlardan biri borcun ibrâsıdır. Alacaklı, borçluya "Üzerinde/seninle hiçbir alâkam kalmadı." derse bu genel ibrâ olur. Bu ifade tıpkı "Senin tarafında hiçbir hakkım yoktur." demek gibidir. Ancak alacaklı borcu kefilden istedikten sonra kefil ona "Git asıl borçludan al." der ve bunun üzerine alacaklı "Benim onunla hiçbir alâkam kalmadı." derse bu ifade asıl borçluyu ibrâ olmaz. *Kunye*'de geçtiği üzere muhtar olan görüş budur.

İbrâ edilen kişi ibrâyı kabul etmediğinde ibrâ reddolur. Ancak bazı meseleler istisnâdır: 1) Alacağı havâle edilen kişi (muhtâl), havâle edilen kişiyi (muhâl aleyh) ibrâ eder ve muhal aleyh bunu reddederse ibrâ reddolmaz. Bunu *Kenz* şerhinde zikrettik. 2) Borçlu, alacaklıya "Beni ibrâ et." dese o da ibrâ etse ve sonrasında borçlu bunu reddetse, ibrâ reddolmaz. *Bezzâziyye*'de böyle geçmektedir. 3) Alacaklı kefili ibrâ eder ve kefil bu ibrâyı redderse, ibrâ reddolmaz. Fakihler bunu kefâlet bölümünde zikretmişlerdir. Bir görüşe göre bu durumda ibrâ reddolur. 4) Bir kimse yapılan ibrâyı kabul ettikten sonra reddederse ibrâ reddolmaz. Zeylaî yargılama bölümünün "çeşitli meseleler" başlığında bunu zikretmiştir.

İbrâ, kabule bağlı değildir. Ancak sarf ve selem bedelindeki ibrâ *Bedâi*'de geçtiği üzere kabule bağlıdır.

Borçluyu borcunu ödedikten sonra da ibrâ etmek sahihtir. Çünkü borç ödeme ile düşen şey, borcun talep edilmesidir, borcun aslı değildir. Eğer alacaklı "borcu düşürme ibrâ"sı yapmışsa (berâet-i ıskat) borçlu daha öncesinde alacaklıya ödediğini almak üzere rücû edebilir; ancak "borcu ödeme ibrâsı"nda (berâet-i istifa) bulunmuşsa alacaklıya rücû edemez. Mutlak ibrâ ettiğinde hükmün ne olacağı konusunda ihtilâf bulunmaktadır. *Zahîre*'nin alım satım (büyû') bölümünde böyle geçmektedir. İbn Vehbân hibe bölümü şerhinde bunu açıklamaktadır. Buna göre koca, karısının talâkını, karısının mehrini ibrâ etmesine bağlarsa sonra da mehri karısına öderse şart bâtıl olmaz. Eğer kadın, kocasını berâet-i ıskat ile ibrâ ederse ibrâ geçerli olur ve koca ödediği mehri almak üzere kadına rücû eder.

*Mecma*'da rivayet edildiğine göre alacağı havâle edilen kişinin (muhtâl), havâleden sonra havâle edeni ibrâ etmesinin sahihliği konusunda ihtilâf bulunmaktadır. Ebû Yûsuf, havâleyi borcun nakli olarak gördüğü için bu ibrâyı bâtıl görmüştür. İmam Muhammed ise havâleyi sadece borcun talebinin nakledilmesi olarak gördüğü için bu ibrâyı sahih görmüştür.

## كتاب المداينات

وفيه مسائل:

[منها] الإبراء عن الدين: إذا قال الطالبُ لمطلوبه «لا تعلق لي عليك» كان إبراءً عامًّا كقوله «لا حق لي قبله»، إلا إذا طالب الدائنُ الكفيلَ فقال له «طالب الأصيل» فقال «لا تعلق لي عليه» لم يبرأ الأصيل وهو المختار، كما في القنية.

الإبراء يرتد بالرد إلا في مسائل: الأولى إذا أبرأ المحتال المحال عليه فرده لم يرتد، كما ذكرناه في شرح الكنز. الثانية إذا قال المديون «أبرئني» فأبرأه فردّه[1] لا يرتد، كما في البزازية. الثالثة إذا أبرأ الطالبُ الكفيلَ فرده لم يرتد، كما ذكروه في الكفالة وقيل يرتد. الرابعة إذا قبله ثم رده لم يرتد، كما ذكره الزيلعي في مسائل شتى من القضاء.

الإبراء لا يتوقف على القبول، إلا في الإبراء في بدل الصرف والسلم، كما في البدائع.

الإبراء بعد قضاء الدين صحيح؛ لأن الساقط بالقضاء المطالبة لا أصل الدين فيرجع المديون بما أداه إذا أبرأه براءة إسقاط، وإذا أبرأه براءة استيفاء فلا رجوع، واختلفوا فيما إذا أطلقها، كذا في الذخيرة من البيوع، وصرّح به ابن وهبان في شرح الهبة،[2] وعلى هذا لو علق طلاقها بإبرائها عن المهر ثم دفعه لها لا يبطل التعليق فإذا أبرأته براءة إسقاط وقع ورجع عليها.

وحكى في المجمع خلافًا في صحة إبراء المحتال المحيل بعد الحوالة فأبطله أبو يوسف بناء على أنها نقل الدين وصحّحه محمد بناء على أنها نقل المطالبة فقط.

---

١ د ح- فرده.
٢ ح: شرح المنظومة من الهبة.

*Kunye*'nin müdâyene bölümünde yer aldığına göre bir kimse birinin borcunu teberru olarak ödese ancak daha sonra alacaklı borçluyu berâet-i ıskat ile ibrâ etse bu durumda teberruda bulunan kişinin teberru ettiğini almak üzere alacaklıya rücû etme hakkı vardır.

"Borçlar misilleri ile ödenir." ilkesinden ortaya çıkan birçok fer'î mesele bulunmaktadır. 1) Borç ibrâ edildikten sonra rehin olarak bırakılan şey helâk olursa tazmin edilir. Ancak borç ödendikten sonra rehin helâk olursa tazmin edilmez. Bunu Zeylaî nakletmektedir. 2) Bir alacağı kabzetmek üzere vekil tutulan kişi, müvekkilin ölümünden sonra, müvekkil hayatta iken o alacağı kabzettiğini ve bunu kendisine teslim ettiğini iddia ederse bu sözü beyyinesiz kabul edilmez. Çünkü o tazmin sorumluluğunun ölüye ait olmasını istemektedir. Ancak muayyen bir malı kabzetmek üzere vekil tayin edilen kişi böyle değildir. *Velvâliciyye*'nin vekâlet bölümünde böyle geçmektedir.

Borcun hibe edilmesi onu ibrâ etmek gibidir. Ancak bazı meselelerde ibrâ gibi değildir: 1) Alacağı havâle edilen kişi (muhtâl), havâle edilen kişiye (muhâl aleyh) borcu hibe ederse, havâle eden kişiye (muhîl) onu almak üzere rücû eder. Ancak muhâl aleyhi ibrâ ederse muhîle rücû edemez. 2) Kefâlette de aynı durum söz konusudur. 3) Bir görüşe göre hibe, hibe edilen kişinin kabulüne bağlıdır. Ancak ibrâ bağlı değildir. 4) Şahitlerden biri hibeye, diğeri ise ibrâya şahitlik ederse bunun hükmü konusunda iki görüş vardır. Bir görüşe göre böyle bir şahitlik kabul edilmez. Bunun açıklaması *Câmi'u'l-Fusûleyn*'in yirminci faslında yer almaktadır.

Borcun ibrâ edilmesinde temlik manası da ıskat manası da bulunmaktadır. Birinci mana (temlik) sebebiyle ibrânın *sarih bir şarta* bağlanması sahih değildir. Mesela "Yarına kadar bana şu miktarı ödersen seni kalan borçtan ibrâ ettim." demek böyledir. "İzâ (…dığında)" ve "metâ (ne zaman ki…)" lafızları da tıpkı "*in* (eğer)" lafzı gibidir. İkinci manası (ıskat) sebebiyle ibrânın şart manasına gelen bir şeye bağlanması sahihtir. Mesela "Yarına kadar şu miktarı ödemen durumunda seni şu kadardan ibrâ ettim." demek böyledir. Bu konudaki fer'î hususların tamamı sulh bölümünün "borçtan sulh" babında yer almaktadır. İbrânın birinci yani temlik manası sebebiyle ibrâ kabul edilmediğinde reddolmuş olur; ikinci yani ıskat manası sebebiyle de kabule bağlı olmaz.

وفي مداينات القنية: تبرع بقضاء دين عن إنسان ثم أبرأ الطالب المطلوب على وجه الإسقاط فللمتبرع أن يرجع بما تبرع به، انتهى.

وتفرع على أن الديون تقضى بأمثالها مسائل، منها: لو هلك الرهن بعد الإبراء من الدين فإنه يكون مضمونًا بخلاف هلاكه بعد الإيفاء، ذكره الزيلعي. ومنها: الوكيل بقبض الدين إذا ادعى بعد موت الموكل أنه كان قبضه في حياته ودفعه له فإنه لا يقبل قوله إلا ببينة؛ لأنه يريد إيجاب الضمان على الميت بخلاف الوكيل بقبض العين، كما في وكالة الولوالجية.

هبة الدين كالإبراء منه، إلا في مسائل، منها: لو وهب المحتال الدين من المحال عليه رجع به على المحيل ولو أبرأه لم يرجع. ومنها: في الكفالة كذلك. ومنها: توقفها على القبول على قول بخلاف الإبراء. ومنها: لو شهد أحدهما بالإبراء والآخر بالهبة ففيه قولان قيل لا يقبل، وبيانه في العشرين من جامع الفصولين.

الإبراء عن الدين فيه معنى التمليك ومعنى الإسقاط فلا يصح تعليقه بصريح الشرط للأول نحو «إن أديت إلي غدًا كذا فأنت بريء من الباقي» و«إذا» و«متى» كـ«إن»، ويصح تعليقه بمعنى الشرط للثاني نحو قوله «أنت بريء من كذا على أن تؤدي إليّ غدًا كذا»، وتمام تفريعه في كتاب الصلح من باب الصلح عن الدين، وللأول يرتد بالرد وللثاني لا يتوقف على القبول.

İbrânın ıskat manası sebebiyle meçhul bir şeyi ibrâ etmek sahihtir.[1] Ancak alacaklı iki borçlusuna “İkinizden birini ibrâ ettim.” dese ıskat manası sebebiyle ibrâ sahih olmaz. Bu husus, *Fethu'l-Kadîr*'in ayıp muhayyerliği konusunda yer almaktadır. Vâris, mûrisinin borçlusunu, mûrisin öldüğünü bilmeksizin ibrâ etse, sonra da ölmüş olduğu ortaya çıksa, ibrânın ıskat yönüne nazaran bu ibrâ sahih olduğu gibi temlik yönüne nazaran da sahih olur. Çünkü vâris, mûrisin öldüğünü bilmeden önce muayyen bir şeyi satsa sonra da ölmüş olduğu ortaya çıksa bu satım akdi sahih olur. Satım sahih ise ibrâ evlâ olarak sahih olur.

Alacaklı, kendi nefsini ibrâ etmesi için borçluyu vekil tayin ederse bununla ilgili olarak fakihler şöyle demiştir: İbrânın ıskat yönüne nazaran vekâlet sahih ancak temlik yönüne nazaran sahih değildir. Nitekim bir kimsenin, kendi kendine bir mal satması üzere birini vekil tutması da böyledir. Problem noktası burada vekilin kendi nefsi için iş yapmasıdır, yani kendi kendisini ibrâ etmesidir çünkü vekil başkası için iş yapan kişidir. Biz buna *Kenz* şerhinin tefvîz-i talâk babında cevap verdik.

Bir fayda sağlayan her türlü karz haramdır. Rehin alan kişinin (mürtehin), rehin verenin (râhin) izni ile rehin aldığı evde oturması mekruhtur. *Zahîriyye*'de böyle geçmektedir. İmam'dan nakledildiğine göre o, borçlusunun duvarının gölgesinde durmamıştır. Ancak bu rivayet Ebû Hanîfe'den sabit bir şekilde gelmemiştir. *Zahîriyye*'nin kerahet (el-hazr ve'l-ibâha) bölümünde böyle geçmektedir.

Temlik konusunda, temlik eden kişinin sözü kabul edilir. Buna göre bir kimsenin üzerinde aynı cinsten iki ayrı borç bulunsa ve alacaklıya bir şey ödese, hangi borca ait olduğunu tayin etme konusunda sözü kabul edilen kişi, o şeyi ödeyene ait olur. Ancak üzerinde [altın ve gümüş gibi] iki farklı cinsten borç varsa, ödediğinden farklı olan cins için tayin etmesi sahih değildir [yani altın ödediğinde bunu gümüşün yerine ödedim diyemez]. Üzerinde tek bir borç olsa ve belli bir şey ödedikten sonra “Bu borcumun yarısıdır.” dese bu durumda eğer bu şekildeki belirlemenin bir faydası varsa, mesela borcunun yarısı peşinse veya borcunun yarısı rehinli, kefâletli veya bir başka durumda ise diğer yarısı ise böyle değilse, bu şekilde borcumun yarısı diyerek bunları tayin etmesi sahihtir, aksi takdirde değildir.

---

1 Mesela satım esnasında maldaki her kusurdan ibrâ etmek böyledir. / çev.

ويصح الإبراء عن المجهول للثاني، ولو قال الدائن لمديونَيْه «أبرأتُ أحدكما» لم يصح للثاني، ذكره في فتح القدير من خيار العيب. ولو أبرأ الوارث مديون مورثه غير عالم بموته ثم بان ميتا فبالنظر إلى أنه إسقاط يصح، وكذا بالنظر إلى كونه تمليكًا؛ لأن الوارث لو باع عينًا قبل العلم بموت المورث ثم ظهر موته صح، كما صرّحوا به فهنا بالأَولى[1].

ولو وكّل المديون بإبراء نفسه قالوا صح التوكيل نظرا إلى جانب الإسقاط، ولو نظر إلى جانب التمليك لم يصح، كما لو وكله بأن يبيع من نفسه، واستشكل بأنه عامل لنفسه وهو براءة نفسه والوكيل من يعمل لغيره، وأجَبْنا عنه في شرح الكنز من باب تفويض الطلاق.

كل قرض جرّ نفعًا حرم،[2] فكره للمرتهن سكنى المرهونة بإذن الراهن، كما في الظهيرية، وما روي عن الإمام أنه كان لا يقف في ظل جدار مديونه فذلك لم يثبت، كذا في كراهتها.

القول للمُملّك في جهة التمليك، فلو كان عليه دينان من جنس واحد فدفع شيئًا فالتعيين للدافع، إلا إذا كانا من جنسين لم يصح تعيينه من خلاف جنسه، ولو كان واحدًا فأدى شيئًا وقال «هذا من نصفه» فإن كان التعيين مفيدًا بأن كان أحدهما حالا أو به رهن أو كفيل والآخر لا صح وإلا فلا.

١ ف: أولى.
٢ ح: حرام؛ د: فهو حرام.

Müşteri ödenen şeyin semen olduğunu, dellâl ise ücret olduğunu iddia etse müşterinin sözü kabul edilir. Koca, verdiği şeyin mehir olduğu, kadın ise hediye olduğunu iddia etse kocanın sözü kabul edilir. Ancak yenilmek üzere hazırlanan bir şeyse kadının sözü kabul edilir. *Câmi'u'l-Fusûleyn*'de böyle geçmektedir.

Sahibi tarafından vade tanınan/ertelenen tüm borçlardaki vade bağlayıcı olur. Ancak yedi borç vadeli olmaz: 1) Karz 2) İkâle anında semen 3) İkâleden sonra semen. Bu son ikisi *Kunye*'de geçmektedir. 4) Karz alan borçlu öldüğünde alacaklı vârisin borcu tecil etmesi 5) Şuf'adar şuf'a yoluyla evi aldığında ve semen de peşinse müşterinin bunu tecil etmesi 6) Sarf bedeli 7) Selemdeki anamal.

Sonra doğan zimmet borcu ile önceki zimmet borcu takas olarak ödenir. Buna göre bir kimsenin üzerinde bin dirhem karz bulunsa, sonra da kendisine karz veren kişiye bir şeyi vadeli olarak bin dirheme satsa ve ölüm döşeğinde iken alacağının süresi gelse ve hâlâ üzerinde o borç varsa takas yapılabilir. Ödünç veren, borç verenlerle eşit derecededir. *el-Câmi*'de böyle geçmektedir.

Karzda tanınan vade bağlayıcı değildir. Ancak bazı durumlarda vade bağlayıcı olur: 1) [Verdiği karzlara vefatından sonra vade tanınmasını] vasiyet etmişse. Müellifler bunu ribâ konusundan hemen önce ifade etmektedirler. 2) Karz inkâr edilmiş [ve bunun için sulh yapılmışsa] vade bağlayıcıdır. *Zahîriyye*'nin sarf bahsinde böyle geçmektedir. 3) Mâlikî bir kâdı, kendi nezdinde borcun aslı sabit olduktan sonra vadenin lüzumuna hükmetmişse 4) Karz başka birine havâle edilmiş ve karz alan vade koşmuşsa. *Kunye*'nin mudâyenât bölümünde böyle geçmektedir.

İbrâ etmek için vekil tutulan kişi, ibrâ eder ve fakat bu ibrâyı müvekkiline izâfe etmezse ibrâ sahih olmaz. *Hızâne*'de böyle geçmektedir.

Genel ibrâ, bir hakka ilişkin dava açmaya kazâen engeldir ancak diyâneten hakkı engellemez. Öyle ki bir kimse üzerinde bir hak kaldığını bilse diyâneten ibrâ edilmiş olmaz. *Velvâliciyye*'nin şuf'a bölümünde böyle geçer. Ancak *Hızânetü'l-Fetâvâ*'da hak kaldığını bilmese bile fetvanın hem kazâen hem de diyâneten ibrâ edileceği şeklinde olduğu yer almaktadır.

ولو ادعى المشتري أن المدفوع من الثمن وقال الدلال من الأجرة فالقول للمشتري، ولو ادعى الزوج أن المدفوع من المهر وقالت هدية فالقول له، إلا في المهيأ للأكل، كذا في جامع الفصولين.

كل دين أجله صاحبه فإنه يلزم تأجيله إلا في سبعة: الأولى القرض. الثانية الثمن عند الإقالة. الثالثة الثمن بعد الإقالة وهما في القنية. الرابعة إذا مات المديون المستقرض فأجل الدائن الوارث. الخامسة الشفيع إذا أخذ الدار بالشفعة وكان الثمن حالا فأجله المشتري. السادسة بدل الصرف. السابعة رأس مال السلم.

آخر الدينين قضاء للأول، عليه ألف قرض فباع من مقرضه شيئًا بألف مؤجلة ثم حلت في مرضه وعليه دين تقع المقاصة، والمقرض أسوة للغرماء، كذا في الجامع.

القرض لا يلزم تأجيله إلا في وصية، كما ذكروه قبيل الربا، وفيما إذا كان مجحودًا فإنه يلزم تأجيله، كما في صرف الظهيرية، وفيما إذا حكم مالكي بلزومه بعد ثبوت أصل الدين عنده، وفيما إذا أحال المقرض به على إنسان فأجله المستقرض، كذا في مداينات القنية.

الوكيل بالإبراء إذا أبرأ ولم يضف إلى موكّله لم يصح، كذا في الخزانة.

الإبراء العام يمنع الدعوى بحق قضاء لا ديانة إن كان بحيث لو علم بما له من الحق لم يبرأ، كذا في شفعة الولوالجية، لكن في خزانة الفتاوى الفتوى على أنه يبرأ قضاء وديانة وإن لم يعلم به.

*Kunye*'nin mudâyenât bölümünde geçtiğine göre bir kadın, birini, kendi mehrini alması üzere kocasına havâle etse ancak kocası mehri, havâle edilene ödemeden, kadın mehri kocasına hibe etse bu durumda hibe sahih olmaz. Üstadımız dedi ki: Bu hibenin sahih olmasının üç çaresi bulunmaktadır. Birincisi, kadın kocasına mehri hibe etmeden önce, mehir mukabilinde kocasına bir örtüye sarılmış bir şey satar. İkincisi, hibeden önce biri, kadınla mehir için sarılı bir şey mukabilinde sulh yapar. Üçüncüsü, hibeden önce kadın, küçük çocuğuna hibe eder. Sonuncu çarede itiraza açık noktalar bulunmak olup bunu, *cem' ve fark* fenninin [üçüncü fen] borcun hükümleri bahsinde zikredeceğiz.

Vadeli bir borç vakti gelmeden evvel, borçlu tarafından ödenirse alacaklı bunu kabul etmek zorundadır. Çünkü vade, borçlunun hakkıdır ve borçlu bunu düşürebilir. Zeylaî kefâlet bölümünde bu şekilde zikretmektedir. *Hâniyye* ve *Nihâye*'de de böyle geçmektedir. Bununla ilgili şöyle bir hadise gerçekleşti: Bir adamın birine buğday borcu vardı ve Bulak şehrinde teslim etmesi şart koşulmuştu. Ancak alacaklıyla Saîd şehrinde karşılaşıyor. Alacaklı, borçludan Bulak'a kadar taşıma yükünü düşürmek için, buğdayı orada teslim etmesini istiyor. Borç meselesinin muktezasına göre borçlu Saîd şehrinde buğdayı teslim etmeye icbar edilebilir [çünkü taşıma yükü alacaklının hakkıdır ve bunu düşürebilir]. Ancak *Kunye*'de selem konusunda iki görüş nakledilmiştir. Zâhire göre zarûret olmadıkça borçlu icbar edilmez. Zarûret de borçlunun o şehirde oturmasıdır [yani yukarıdaki meselede borçlu Saîd şehrinde oturuyorsa icbar edilebilir]. Ben bu meselede icbar olmayacağına fetva verdim. Çünkü alacaklı her ne kadar Bulak'a kadar taşıma yükünü düşürmüş olsa bile Said şehrinde buğday teslim etmek de borçlu için kolay olmayabilir.

Bir kimse, birisindeki alacağının falancaya ait olduğunu ikrar ederse bu ikrar sahihtir ve bu ifadesi, kendisinin falanca kişiye vekil olduğuna hamledilir. Bundan dolayı o borcu kabzetme hakkı ikrar edenindir. Borçlu da hangisine (ikrar eden ve lehine ikrar edilen) borcu teslim ederse borçtan kurtulmuş olur. *Hulâsa* ve *Bezzâziyye*'de böyle geçmektedir. Ancak bir mesele istisnâdır: Bir kimse "Kocamdaki mehir falancanındır." veya "Babamındır." derse bu ikrar sahih olmaz. Bu mesele *Şerhu'l-Manzûme* ve *Kunye*'de geçmektedir. Bunun sebebi zâhirdir çünkü anlaşılacağı üzere bu ikrarın, mehrin sebebi konusunda kadının, lehine ikrarda bulunduğu kişiye vekil olmasına hamledilmesi imkânsızdır. İkrar eden kişinin alacağı kabzetmesinin sahih olmaması ve ikrar ettikten sonra borçluyu ibrâsının sahih olmamasının çözüm yolu bu kitabın hiyel bölümünde zikredilmektedir.

وفي مداينات القنية: أحالت إنسانًا على الزوج على أن يؤدي من المهر ثم وهبت المهر من الزوج قبل الدفع[1] لا تصحّ، قال أستاذنا: وله ثلاث حيل، إحداها شراء شيء ملفوف من زوجها بالمهر قبل الهبة. والثانية صلح إنسان معها عن[2] المهر بشيء ملفوف قبل الهبة. والثالثة هبة المرأة المهر[3] لابن صغير لها قبل الهبة، انتهى. وفي الأخير نظر نذكره في أحكام الدين من الجمع والفرق.

الدين المؤجل إذا قضاه قبل حلول الأجل يجبر الطالب على تسليمه[4]؛ لأن الأجل حق المديون فله أن يسقطه، هكذا ذكر الزيلعي في الكفالة، وهي أيضًا في الخانية والنهاية، وقد وقعت حادثة: عليه بُرّ مشروط تسليمه في بولاق فلقيه الدائن بالصعيد وطلب تسليمه فيه مسقطًا عنه مؤنة الحمل إلى بولاق فمقتضى مسألة الدين أن يجبر على تسليمه بالصعيد، ولكن نقل في القنية قولين في السلم وظاهرهما[5] ترجيح أنه لا جبر إلا للضرورة بأن يقيم المديون بتلك البلدة، وقد أفتيت به في الحادثة المذكورة؛ لأنه وإن أسقط عنه مؤنة الحمل إلى بولاق فقد لا يتيسر له بُرّ بالصعيد.

إذا أقر بأن دينه لفلان صح وحمل على أنه كان وكيلا عنه، ولهذا كان حق القبض للمقر ويبرأ المديون بالدفع إلى أيهما، كما في الخلاصة والبزّازية، إلا في مسألة هي ما إذا قالت المرأة «المهر الذي لي[6] على زوجي لفلان» أو «لوالدي» فإنه لا يصح، كما في شرح المنظومة والقنية، وهو ظاهر لعدم إمكان حمله على أنها وكيله في سبب المهر كما لا يخفى، والحيلة في أن المقر لا يصح قبضه ولا إبراؤه منه بعد إقراره مذكورة في فن الحيل منه.

---

١ د ن س– قبل الدفع.
٢ د: من.
٣ ن– المهر.
٤ ن ح س– على تسليمه.
٥ س ف: وظاهرها.
٦ د ف– لي.

*Bezzâziyye*' nin vekâlet bölümünde şöyle geçmektedir: Kocanın karısında alacağı varsa, kadın da kocasından nafaka talep etse bu durumda kocasının rızası olmaksızın bu borç ile nafaka borcu takas edilemez. Bu konuda nafaka borcu diğer borçlardan farklıdır. Çünkü nafaka borcu en zayıf olan borçlardandır. Bu açıdan tıpkı iki farklı cinsin takas edilmesine benzemektedir. Nitekim iki haktan biri kaliteli, diğeri kalitesiz olsa, tarafların rızası olmaksızın takas gerçekleşemez.

Bir adamın yanında bir emanet (vedîa) var. Emanet verenin ise emanetçide o emanet cinsinden borcu var. Bu durumda taraflar bir araya gelene kadar borç, o emanet ile takas edilemez. Bir araya geldikten sonra da kabz gerçekleşmedikçe takas olmuş olmaz. Eğer emanet, alacaklının elindeyse, kabzın yenilenmesine ihtiyaç olmaksızın bir araya gelme yeterli olup takas gerçekleşir. Gasbedilen malın, alacaklının elinde sağlam olması durumunda da hükmü tıpkı vedîa gibidir.

Borç olduğuna dair beyyine ile borçtan ibrâ edildiğine dair beyyine teâruz ederse ve bunların tarihi bilinmez ise ibrâ beyyinesi tercih edilir. Satıma dair beyyine ile ibrâya dair beyyine teâruz ettiğinde ise satıma dair beyyine tercih edilir. *Muhît*' in "iki kişinin davası" babında böyle geçmektedir.

## İCÂRE BÖLÜMÜ

Kirmânî'nin *Îzâh* adlı eserinin ıstısnâ babında şöyle geçer: "[Bir kimse gasbettiği malı icâreye verirse] Bize göre icâre, mal sahibinin icâzetine bağlıdır. Eğer mal sahibi, malı teslim almadan önce icâreye icâzet verirse ücret kendisine ait olur. Ancak malı aldıktan sonra icâzet verirse ücret kendisine ait olmaz [gasbedene ait olur]. Malın bir kısmı kabzedildikten sonra icâzet verilmişse Ebû Yûsuf'a tüm ücret mal sahibinin olur. İmam Muhammed'e göre ise icâzetten öncekiler gasbedene, icâzetten sonrakiler ise mal sahibine aittir."

Kiralanan bir evi, biri gasbedip girerse, ücret düşer. Ancak gasbedenin arabuluculuk veya himaye yoluyla o evden çıkarılması mümkünse ücret düşmez. *Tatarhâniyye* ve *Kunye*'de böyle geçmektedir.

Kiralanan şeyden, faydalanma imkânının olması ücreti gerekli kılar. Ancak bazı meselelerde ücreti gerekli kılmaz: 1) İcâre akdi fâsid ise faydalanma imkânının olması ile ücret gerekli olmaz ancak gerçek anlamda faydalanırsa ücret gerekli olur. *Fusûlü'l-İmâdiyye*'de böyle geçmektedir.

وفي وكالة البزّازية: للزوج عليها دين وطلبت النفقة لا تقع المقاصة بدين النفقة بلا رضاء الزوج بخلاف سائر الديون؛ لأن دين النفقة أضعف فصار كاختلاف الجنس فشابه ما إذا كان أحد الحقين جيدا والآخر رديئا لا يقع التقاص بلا تراض.

عند رجل وديعة وللمودِع عليه دين من جنس الوديعة لم تصر قصاصًا بالدين حتى يجتمعا وبعد الاجتماع لا تصير قصاصًا ما لم يحدث فيه قبضًا وإن في يده يكفي الاجتماع بلا تجديد قبض تقع المقاصة، وحكم المغصوب عند قيامه في يد رب الدين كالوديعة، انتهى.

إذا تعارضت بينة الدين وبينة البراءة ولم يعلم التاريخ قدّمت بينة البراءة، وإذا تعارضت بينة البيع وبينة البراءة قدمت بينة البيع، كذا في المحيط من باب دعوى الرجلين.

## كتاب الإجارات

وفي إيضاح الكرماني من باب الاستصناع: والإجارة عندنا تتوقف على الإجازة فإن أجازها المالك قبل استيفاء المعقود عليه فالأجر له وإن كان بعده فلا، وإن كان بعد قبض البعض فالكل للمالك عند أبي يوسف وقال محمد الماضي للغاصب والمستقبل للمالك، انتهى.

الغصب يسقط الأجرة عن المستأجر، إلا إذا أمكن إخراج الغاصب بشفاعة أو حماية، كما في التاتارخانية والقنية

التمكن من الانتفاع يوجب الأجر، إلا في مسائل: الأولى إذا كانت الإجارة فاسدة فلا تجب إلا بحقيقة الانتفاع، كما في فصول العمادية،

*el-İs'âf*'ta yer alan ifadelerin zâhirinden vakfın bu istisnâ kapsamında yer almadığı ve fâsid akitle icâreye verilen vakfın faydalanma imkânına sahip olması ile ücretin gerekli olacağı anlaşılmaktadır. 2) Bir kimse şehir dışında binmek üzere bir at kiralarsa ancak [şehir dışına çıkmayıp] atı yanında tutar ve binmezse ücret lazım gelmez. *Hâniyye*'de böyle geçmektedir. Ancak şehir içinde binmek üzere kiralarsa ve hapsedip binmese bile ücret lazım gelir. 3) Bir kimse günlüğü bir dânek'e bir elbise kiralarsa ve giymeden yıllarca yanında tutarsa [her güne bir dânek ücret lazım gelir ancak] giydikten sonra yırtılacağı vakitten itibaren [yani çok yıprandığı ve biraz daha giyse yırtılacağı vakitten sonrası] ücret vermez. *Hulâsa*'da böyle geçmektedir. İkinci meseleye göre ortaya çıkan bir fer'î mesele şudur: Şehir dışında binmek üzere kiralayıp elinde tuttuğu at, yanındayken helâk olursa onu tazmin eder. Çünkü ücret lazım gelmeyince onu elinde tutma hakkı olmaz. Ancak şehir içinde binmek üzere kiralayıp elinde tuttuğu at helâk olursa onu tazmin etmez. Kerâbîsî'nin *Furûk*'unda böyle geçmektedir.

Başka biri daha fazla ücret teklif etmeden, kiracının kendiliğinden yaptığı arttırma/zam eğer kira müddeti bittikten sonra ise sahih değildir. Ancak kira müddeti içerisinde yapılan indirim ve zamlar câizdir. Başka biri, kiracından daha fazla ücret vereceğini söylerse, eğer kiralanan mal, birinin mülkü ise mutlak olarak kabul edilmez. Nitekim akitten sonra kira ucuzladığında da indirim yapılmamaktadır. Buradaki mülk ifadesi, umumu ile yetim malını da kapsamaktadır. Eğer kiralanmış olan yer, mülk değil de vakıf ise bu durumda kira akdi [ucuz verildiği için] fâsid ise vakıf nâzırı, orayı ilk kiracıya arz etmeden kiraya verebilir. Çünkü nâzırın ucuza kiraya verme hakkı yoktur. Ancak bu konudaki asıl, vakıf malının ecr-i misil üzerinden kirasının sahih olmasıdır.

Bir kimse vakıf malının gabn-i fâhişle kiraya verildiğini iddia ederse, kâdı bu konuda basiret ve emanet sahibi (uzman ve güvenilir) kişilere müracaat eder: [a.] Eğer bunlar gabn-i fâhiş olduğunu haber verirlerse kâdı akdi fesheder. Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf'a göre bir kişinin haber vermesi yeterliyken İmam Muhammed'e göre yeterli değildir. *Hâniyye*'nin ve *Enfe'u'l-Vesâil*'in vesâyet bölümünde böyle geçmektedir. *Enfe'u'l-Vesâil*'de geçtiği üzere akit esnasındaki ücretin ecr-i misil olduğuna dair şahit olsa bile [vakıf arazisinin kirasının artması durumunda] hüküm yukarıdaki gibidir. [b.] Eğer bunlar gabn-i fâhiş olduğunu söylemezlerse bu durumda yapılan artış kiracıya zarar ve sıkıntı vermek için ise kabul edilmez. Ancak ecr-i mislin artması sebebiyle ise muhtar olan görüşe göre artış kabul edilir. Bu durumda mütevelli akdi fesheder, kâdı da onaylar. Mütevelli feshetmekten imtina ederse *Enfe'u'l-Vesâil*'de geçtiği üzere kâdı fesheder ve orayı daha fazla ücret veren birine kiralar.

وظاهر ما في الإسعاف إخراج الوقف فتجب أجرته في الفاسدة بالتمكن. الثانية إذا استأجر دابة للركوب خارج المصر فحبسها عنده ولم يركبها فلا أجر له، كما في الخانية، بخلاف ما إذا استأجرها للركوب في المصر فحبسها ولم يركبها. الثالثة استأجر ثوبا كل يوم بدانق فأمسكه سنين من غير لبس لم يجب أجر ما بعد المدة التي لو لبسه لتخرق، كما في الخلاصة، وتفرع على الثانية أنها لو هلكت في زمان إمساكها عنده يضمنها؛[1] لأنه لما لم يجب الأجر لم يكن مأذونًا في إمساكها، بخلاف ما إذا استأجرها للركوب في المصر فهلكت بعد إمساكها، كما في فروق الكرابيسي.

الزيادة في الأجرة من المستأجر من غير أن يزيد عليه أحد فإن بعد مضي المدة لم تصح، والحط والزيادة في المدة جائز وإن زيد على المستأجر فإن في الملك لم تقبل مطلقًا كما لو رخصت وهو شامل لمال اليتيم بعمومه وإن كانت العين وقفا فإن كانت الإجارة فاسدة آجرها الناظر بلا عرض على الأوّل؛ إذ لا حق له لكن الأصل وقوعها صحيحة بأجرة المثل.

فإذا ادعى رجل أنها بغبن فاحش رجع القاضي إلى أهل البصر والأمانة فإن أخبروا أنها كذلك فسخها والواحد يكفي عندهما خلافا لمحمد، كما في وصايا الخانية وأنفع الوسائل، وتقبل الزيادة ولو شهدوا وقت العقد أنها بأجرة المثل، كما في أنفع الوسائل، وإلا فإن كانت إضرارًا وتعنّتًا لم تقبل وإن كانت لزيادة أجر المثل فالمختار قبولها فيفسخها المتولي ويمضيه القاضي وإن امتنع المتولي فسخها القاضي، كما حرره في أنفع الوسائل، ثم يؤجرها ممن زاد.

---

١ ن: يضمن.

Eğer vakıf malı bir ev veya dükkân ise önce kiracıya arz edilir. Kiracı zamlı fiyatı kabul ederse daha fazla hak sahibidir. Bu durumda baştan itibaren değil, kabul ettikten sonra zamlı kirayı öder. Kiracı ecr-i mislin artmadığını ve yapılan zammın kendisine zarar verdiğini iddia ederse bunun için burhan getirmek zorundadır. Kiracı zamlı fiyatı kabul etmezse mütevelli başka birine kiralar. Eğer vakıf malı bir arazi ise ve üzerinde ekin yoksa ev gibi değerlendirilir. Üzerinde ekin varsa, ekin sahibinden başkasına kiraya verilmesi sahih değildir; bununla beraber o tarihten itibaren kiracıdan zamlı ücret alınır. Kiracının araziye bir yapı inşa etmesinden veya ağaç dikmesinden sonra yapılan zamanlara gelince eğer kiracı orayı aylık olarak tutmuşsa, ay bittiğinde mevcut kiracı zammı kabul etmezse başkasına kiraya verilir. Yapıya gelince vakıf nâzırı, müstahakku'l-kal' olarak kıymetini[1] öder ve orası vakfın mülkiyetine geçer. Dilerse yapı kalkıncaya kadar bekler. Eğer kira süresi bitmemişse başkasına kiraya vermez ancak üzerinde ekin olan arazide olduğu gibi burada da kiraya zam yapar. Başka biri fazla kira teklif etmemişken ecr-i misil kendiliğinden artmışsa mütevellinin kira akdini feshetme hakkı vardır. Fetva buna göredir. Feshetmemesi durumunda kiracının ecr-i müsemmâ ödemesi lazım gelir. *es-Suğra*'da böyle geçmektedir. Bunlar meşâyıhımızın sözlerinden bu meseleye ilişkin yazdıklarımdır.

Akit ister sahih ister fâsid olsun, bedel peşin kılındıktan sonra akit feshedilirse, bedeli peşin verenin, verdiği bedeli alıncaya dek, karşılığında bedel verdiği şeyi elinde tutma hakkı vardır. Zeylaî, fâsid satım konusunda açık bir şekilde, kiracının peşin ödediği bedeli alıncaya kadar, kira malını elinde tutma hakkı olduğunu ifade etmiştir. *Velvâliciyye*'nin icâre bölümün sonunda yer alan ifadeler bununla çelişmez. Çünkü oradaki ifadeler, kira malının, mal sahibinin elinde olması ile ilgilidir, Zeylaî'nin sözleri ise malın, kiracının elinde olması ile ilgilidir. *Câmi'u'l-Fusûleyn*'in fâsid icâreler başlığında da bu husus tasrih edilmektedir.

İcâre lazım bir akittir ve bir özür olmaksızın kendiliğinden fesholmaz. Ancak akit, bir malın helâk olması üzerineyse feshedilebilir. Mesela varak üzerinde yazı yazmak için kira sözleşmesi yapmak böyle olup varak sahibinin özürsüz olarak feshetme hakkı vardır. Bunun aslı müzâraat akdi olup burada tohum sahibinin fesih hakkı varken, işçinin fesih hakkı bulunmamaktadır. İcâre akdinin feshini mümkün kılan özürlerden biri, kiraya veren kişinin borcudur; şöyle ki eğer malını kiraya veren kişinin borcu varsa ve onu ödemesinin tek yolu da kiraya verdiği malı satmaksa bu durumda orayı satmanın zımnında kira akdini feshetme hakkı vardır. Ancak kiracının peşin ödediği ücret, kiraladığı şeyin kıymeti kadarsa bu durumda feshedemez.

---

1 Bir arazi üzerine yapılan bina yıkıldıktan sonra enkazının kıymetine "maklûan kıymet" denir. Maklûan kıymetten, enkazı kaldırma masrafları çıkarıldığında, enkazın eder fiyatına müstahakku'l-kal' denir. (*Mecelle*, md. 884-885)

فإن كانت دارًا أو حانوتًا عرضها على المستأجر فإن قبلها فهو الأحق وكان عليه الزيادة من وقت قبولها لا من أول المدة، وإن أنكر زيادة أجر المثل وادعى أنها إضرار فلا بدّ من البرهان عليه، وإن لم يقبلها آجرها المتولي. وإن كانت أرضًا فإن[1] فارغة عن الزرع فكالدار وإن[2] مشغولة لم تصح إجارتها لغير صاحب الزرع، لكن تضم الزيادة من وقتها على المستأجر. وأما الزيادة على المستأجر بعد ما بنى أو غرس فإن كان استأجرها مشاهرة فإنها تؤجر لغيره إذا فرغ الشهر إن لم يقبلها والبناء يتملكه الناظر بقيمته مستحق القلع للوقف أو يصبر حتى يتخلص بناؤه، وإن كانت المدة باقية لم تؤجر لغيره وإنما تضم عليه الزيادة كالزيادة وبها زرع. وأما إذا زاد أجر المثل في نفسه من غير أن يزيد أحد فللمتولي فسخها، وعليه الفتوى وما لم يفسخ كان على المستأجر المسمى، كما في الصغرى، هذا ما حررته في هذه المسألة من كلام مشايخنا.

إذا فسخ العقد بعد تعجيل البدل صحيحًا كان العقد أو فاسدًا فللمُعجِّل حبس المبدل حتى يستوفي البدل، ذكره الزيلعي في البيع الفاسد مصرّحًا بأن للمستأجر حبس العين حتى يستوفي ما عجّله، ولا يخالفه ما في آخر إجارات الولوالجية؛ لأنه فيما إذا كانت العين في يد المؤجر، وما ذكره الزيلعي إنما هو فيما إذا كانت في يد المستأجر، وقد صرّح به في الإجارة الفاسدة من جامع الفصولين.

الإجارة عقد لازم لا تنفسخ بغير عذر، إلا إذا وقعت على استهلاك عين كالاستكتاب فلصاحب الورق فسخها بلا عذر، وأصله في المزارعة لرب البذر الفسخ دون العامل، ومن أعذارها المجوزة لفسخها الدين على المؤجر لا وفاء له إلا من ثمنها فله فسخها ضمن بيعها، إلا إذا كانت الأجرة المعجلة تستغرق قيمتها.

---

١ د+ كانت.
٢ د+ كانت.

Bir kimsenin, kendisi hakkında taayyün eden bir fiil için ücret alması sahih değildir. Mesela ölüyü yıkama, taşıma, defnetme böyledir. Eğer fiil taayyün etmemişse ücret alabilir. Ücret ve müddetin beyan edilmesi halinde kalem kiralanması câizdir. Gâsıb, kiraya verdiği mala daha sonra sahip olursa kiralaması nâfiz olur. Bir kimsenin av düzeneği kurmak için bir arazi kiralaması câizdir. Yine müddetin beyan edilmesi halinde geçmek için yol kiralamak câizdir. Bir kimse içi dolu bir yeri ve boş bir yeri beraber kiralarsa, kira sadece boş yer için sahih olur. Kiracının kiraladığı yeri, kendisine kiraya veren kişiye (mal sahibi) kiralaması sahih değildir.

Bir hristiyan'ın, hizmet için bir müslümanı kiralaması (işçi tutması) câiz değildir. Ancak hizmet için değilse mesela şarkı sözü yazmak veya kilise inşa etmek için kiralarsa câizdir. Yine müddetin belirlenmesi şartıyla müslümanı kendisi için av tutmak veya odun toplamak için tutması câizdir. Bir kadının, ayaklarını ovalaması için kocasını ücretle tutması câiz değildir. Bir kimse, küçük çocuğuna veya oğlağına süt versin diye bir koyun kiralarsa bu câiz olmaz. İki yüz seneye kadar bir yerin kiralanması câiz değildir. İcâre akdinin, evin menfaatlerine izâfe edilmesi [mesela "Bu evin menfaatini sana kiraya verdim." demesi] câizdir.

Bir kimse evini birine tamir etmesi için verip oturması karşılığında ondan bir ücret istemese bu, âriyet olur. Fâsid olarak kiralayan kişi, kiraladığı yeri başkasına sahih bir akitle kiralasa bu ikincisi sahih olur. Bir görüşe göre sahih olmaz. Birinden dirhem kiralayıp onları çalıştırmayı ve her ay şu kadar ücret vermeyi şart koşsa bu akit fâsid olur; bunun için ücret gerekmez ve o dirhemlerin tazmin edilmesi gerekir. Ancak dirhemleri tartı aracı olarak kullanmak üzere kiralarsa, müddetin belirlenmesi halinde câizdir. Bir kimsenin, ağaç ve asmaları bir ücret karşılığında kiralayıp meyvelerin kendisine ait olmasını şart koşması câiz değildir. Koyunun sütü ve yününü kendisine şart koşarak kiralaması da böyledir. Ağaçların mutlak olarak kiralanması ile ilgili olarak Hâherzâde şöyle demiştir: Bu akdi, ağaç üzerinde elbise kurutma veya hayvanları ağaca bağlamaya sarf ederek buna câiz demek mümkün olduğu gibi ağaç kiralamaktan maksadın meyve olmasından hareketle buna câiz dememek de mümkündür. Bir dokumacıya yün verip, yarısı mukabilinde dokuması üzerine akit yapmak fâsiddir. Tıpkı okumak için kitap kiralamanın mutlak olarak fâsid olması gibi.

لا يصح الاستئجار لمن تعيّن عليه الفعل كغسل الميت وحمله ودفنه وإلا جاز، صح استئجار قلم ببيان الأجر والمدة، آجر الغاصب ثم ملك نفذت، استأجر أرضا لوضع شبكة الصيد جاز، وكذا استئجار طريق للمرور إن بيّن المدة، استأجر مشغولًا وفارغًا صح في الفارغ فقط، آجرها المستأجر من المؤجر لم يصح.

استأجر نصراني مسلمًا للخدمة لم يجز ولغيرها جاز كالاستئجار لكتابة الغناء أو لبناء بيعة وكنيسة[1]، استأجره ليصيد له أو ليحتطب جاز إن وقت، استأجرت زوجها لغمز رجلها لم يجز، استأجر شاة لإرضاع ولده أو جَدْيِه لم يجز، استأجر إلى مائتي سنة لم يجز، إضافة الإجارة إلى منافع الدار جائزة.

دفع داره إلى آخر ليرمها ولا أجر عليه فهي عارية، المستأجر فاسدا إذا آجر صحيحًا جازت وقيل لا، استأجر دراهم ليعمل فيها كل شهر بكذا فهي فاسدة ولا أجر ويضمنها ولو ليزن بها جازت إن وقت، ولا تجوز إجارة الشجر والكرم بأجر على أن يكون الثمر له وكذا ألبان الغنم وصوفها، ولو استأجر الشجر مطلقًا قال[2] خواهرزاده لقائل أن يقول بالجواز وينصرف إلى شد الثياب عليها أو الدابة وبعدمه؛ لأن المنفعة المقصودة منها الثمرة. دفع غزلا إلى حائك لينسجه له بالنصف فسدت كاستئجار الكتاب للقراءة مطلقًا.

---

١ ح: أو كنيسة.

٢ ح+ الإمام.

Şart koşmak icâre akdini fâsid kılar: Mesela kiraya verilen kölenin yemeğinin verilmesini, hayvanın yeminin verilmesini, kiralanan evin sıvanmasını, tamir edilmesini, kapılarının kapamasını, damına kiriş konulmasını kiracıya şart koşmak böyledir. Hadleri ve kısası yerine getirmesi için birini ücretle tutmak câiz değildir.

Bir kimse çarşıda birinden kendi malını satması için yardım istese, o da mal sahibinden ücret talep etse; buna ücret verilip verilmediği konusunda oranın örfü itibara alınır. Yine kendisi için iş yapsın diye dükkanına aldığı kişi hakkındaki hüküm de böyledir. Bir kimse şehir dışında faydalanmak için bir şey kiralasa ancak şehir içinde ondan faydalansa; eğer bu şey elbise ise bunun için ücret gerekli olur; hayvan ise ücret gerekli olmaz. Bir kimse bir at kiralasa ancak binmeyip sadece sevk etse yine ücret lazım gelir. Ancak hayvandaki bir özür sebebiyle binememişse ücret lazım gelmez.

Ücretle tutulan kâtip, yazdıklarında hata ederse, eğer her varakta hata varsa kiralayan muhayyerdir: Dilerse yazılan varakları alır ve ecr-i mislini verir, dilerse varakları ona bırakır ve onların kıymetini kâtipten alır. Ancak varakların sadece bir kısmında hata varsa bu durumda ecr-i müsemmâdan hissesine denk geleni verir. İcâre akdini inkâr ettikten sonra hâlâ o şeyi kullanmaya devam ederse hem ücret lazım gelir hem de o şeyin helâk olması durumunda kıymetinin ödenmesi lazım gelir.

Tutulan iki işçiden (*ecîr*) sadece biri yükü taşırsa; bu durumda eğer ikisi ortak ise ücretin tamamı her ikisinin olur, ortak değillerse ücretin yarısı yükü taşıyanın olur. Çamaşırcı, icâre akdini inkâr ettiği elbiseyi temizlemişse bu durumda eğer inkârdan önce temizlemişse ücret alır ancak inkârdan sonra temizlemişse [gâsıb olduğu için] ücrete hak kazanmaz. Boyacı ve dokumacı konusundaki hüküm de böyledir. Terzi verilen kumaşı dikmeksizin sadece kesmişse bunun için ücrete hak kazanmaz. Ücretle tutulan sarrafın yaptıklarının tamamında züyûf ortaya çıksa verilen ücret geri istenir. Bazılarında ortaya çıkmışsa züyûf olmayanların ücretini alır. Kiraya veren, dükkânın anahtarını kiracıya verse ancak kiracı anahtarı kaybettiği için kapıyı açamasa; bu durumda eğer kapıyı külfetsiz bir şekilde açabiliyorsa ücret ödemesi gerekir; aksi durumda ücret ödemesi gerekmez. Bir kadın, evi kocasına kiraya verse sonra her ikisi o evde otursa koca kadına ücret vermek zorunda değildir.

يفسدها الشرط كاشتراط[١] طعام العبد وعلف الدابة وتطيين الدار ومرمتها وتغليق الباب وإدخال جذع في سقفها على المستأجر. لا يجوز الاستئجار لاستيفاء الحدود والقصاص.

استعان برجل في السوق ليبيع متاعه فطلب منه أجرًا فالعبرة لعادتهم، وكذا لو أدخل رجلًا في حانوته ليعمل له، استأجر شيئًا لينتفع به خارج المصر فانتفع به في المصر فإن كان ثوبًا وجب الأجر وإن كان دابة لا، ساقها ولم يركبها فعليه الأجر إلا لعذر بها.

الأجير الكاتب إذا أخطأ في البعض فإن كان الخطأ في كل ورقة خيّر: إن شاء أخذه وأعطاه أجر مثله وإن شاء تركه عليه وأخذ منه القيمة وإن كان في البعض فقط أعطاه بحسابه من المسمى، استخدمه بعد جحدها وجب الأجر وقيمته لو هلك.

حمل أحد الأجيرين فقط فإن كان شريكين وجب لهما كله وإلا فللحامل النصف، قصر الثوب المجحود فإن قبله فله الأجر وإلا فلا وكذا الصباغ والنساج، لا يستحق الخياط أجر التفصيل بلا خياطة، والصيرفي بأجر إذا ظهرت الزيافة في الكل استرد الأجرة وفي البعض بحسابه، دفع المؤجر له المفتاح فلم يقدر على الفتح لضياعه إن أمكنه الفتح بلا كلفة وجب الأجر وإلا فلا، آجرت دارها من زوجها ثم سكنا فيها فلا أجر.

---

١ ن– اشتراط.

[Kayıp bir şeyi için] "Kim bana bunun yerini gösterirse ona şunu veririm." demek bâtıldır ve bulan kişi ücrete hak kazanmaz [zira burada ücretle tutulan kişi belirsizdir]. Ancak belirli birine "Sen bana bunu gösterirsen sana şu var." der ve o kişi de söylenen şeyi gösterirse oraya yürümek için verilmesi gereken ecr-i misil verilir. *es-Siyeru'l-Kebîr*'de ise şöyle geçmektedir: Bir askeri birliğin komutanı (*emîr*) "Şu yeri bize gösterene şu verilecektir." dese bu sahihtir. O yeri göstermek ile ücret taayyün eder ve vacip olur. *Bezzâziyye*'de böyle geçmektedir. Bu ifadelerin zâhirine göre ecr-i müsemmâ alır ancak önceki meselenin zâhirine göre ecr-i misil alır. Çünkü burada bir icâre akdi yoktur. Bu mesele [komutan meselesi], gösterilecek yer belirlendiği için yer/eşya gösterme konusundaki genel hükümden tahsis edilmiştir.

Münadi, simsar, tellak vb. işçilerin icâre yoluyla tutulması bu konudaki ihtiyaç sebebiyle câizdir.

İcârede sükût rıza ve kabul anlamındadır. Buna göre bir çoban "Ben, belirlenen bu ücrete razı değilim, şu kadar istiyorum." dese mal sahibi de sükût etse ve çoban da hayvanları gütse çobanın söylediği ücret lazım gelir. Yine mal sahibi kiracıya "Şu fiyata otur, yoksa taşın." derse kiracı da oturmaya devam etse mal sahibinin belirlediği ücret lazım gelir.

Mutemet görüşe göre toprak için ücret haraç gibidir. Buna göre bir kimse ziraat için bir yer kiralasa, daha sonra bir afet isabet edip helâk olsa, bu durumda afetten önce için ücret ödemesi gerekirken sonrası için ücret lazım gelmez.

Hayvan sahibinin kiraya verdiği hayvanla gitmesi gerekli olmadığı gibi bir hizmetçisini de onunla göndermesi lazım değildir. Hayvan sahibine lazım olan şey, hayvanı teslim etmesidir.

Bir kimse bir havuz açması için bir işçi kiralasa, havuzun genişliğinin on zirâa on zirâ olacağını ve derinliğinin de şu kadar olacağını beyan etse ancak işçi beş zirâa beş zirâ kazsa bu durumda işçi ücretin dörtte birine hak kazanır. Çünkü on zirâa on zirâ, yüz zirâ iken, beş zirâa beş zirâ yirmi beş zirâdır. Dolayısıyla anlaştıkları işin, dörtte birine hak kazanmış olur. Bir kimse mezar kazması için bir işçi kiralasa, işçi mezarı kazsa ancak oraya başka bir ölü defnedilse bu durumda kazan kişi ücrete hak kazanmaz. Bir kimse birine "Bunu benim için sat, sana şu kadar vereceğim." dese, o da satsa ecr-i misil alır.

«من دلّني على كذا فله كذا» فهو باطل ولا أجر لمن دله، «إن دللتني على كذا فلك كذا» فدله فله أجر المثل للمشي لأجله، وفي السير الكبير: قال أمير السرية «من دلّنا على موضع كذا فله كذا» يصح ويتعيّن الأجر بالدلالة فيجب الأجر، كذا في البزّازية، وظاهره وجوب المسمى والظاهر وجوب أجر المثل؛ إذ لا عقد إجارة هنا وهذا مخصص لمسألة الدلالة على العموم لكونه بين الموضع.

إجارة المنادي والسمسار والحمام ونحوها جائزة للحاجة.

السكوت في الإجارة رضاء وقبول، قال الراعي «لا أرضى بالمسمى وإنما أرضى بكذا» فسكت المالك فرعى لزمته وكذا لو قال للساكن «اسكن بكذا وإلا فانتقل» فسكن لزمه ما سمى.

الأجرة للأرض كالخراج على المعتمد فإذا استأجرها للزراعة فاصطلم الزرع آفة وجب منه لما قبل الاصطلام وسقط ما بعده.

لا يلزم المكاري الذهاب معها ولا إرسال غلام معها وإنما يجب الآجر بتخليتها.

استأجر لحفر حوض عشرة في عشرة وبيّن العمق فحفر خمسة في خمسة كان له ربع الأجر؛ لأن العشرة في العشرة مائة والخمسة في الخمسة خمسة وعشرون فكان له ربع العمل، استأجره لحفر قبر فحفره فدفن فيه غير ميت المستأجر فلا أجر له، «بع لي كذا ولك كذا» فباع له أجر المثل.

Ecr-i misil gereken tüm durumlarda ortalaması gerekli olur. "İnsanların kiraladığının misli" ile kiraladığında eğer misiller arasında ücret farkı çok ise icâre sahih olmaz, ücret farkı çok değilse sahih olur.

Bir kimse "Evim sana icâre olarak hibedir." veya "Hibe olarak icâredir." dese icâre olur. Bir kimse "Sana bir şey karşılığında olmaksızın icâre verdim." derse fâsid olur, âriyet olmaz.

Çamaşırcının ücretle tuttuğu işçi (ecîr) emîndir ve kasıtlı zararı söz konusu olmadığı sürece tazmin etmez. Çamaşırcının kendisinde ise ecîr-i müşterekteki ihtilâf söz konusudur. Buradaki tartışma konusu çamaşırcıya tazmin şartının koşulup koşulmadığı ile ilgilidir. Eğer tazmin şartı koşulmuşsa ittifakla tazmin eder.

Kiracı, mal sahibinin izni olmaksızın kiraladığı araziye bir yapı inşa ederse eğer tuğladan yapmışsa onu kaldırmak zorundadır. Eğer o arazinin toprağı ile yapmışsa kaldırmaz.

Tellak ve elbise muhafızına bırakılan eşyaların kaybolması konusundaki sorumluluk, tıpkı emanetçilerin sorumluluğu gibidir [yani kasıtlı zarar olmadıkça tazmin etmezler].

Hamalın, belirli miktardaki bir buğdayı belirli bir süre içerisinde taşımak üzere icâre akdi yapması fâsiddir. Yine kâğıdın kâtipten olması şartıyla onunla icâre akdi yapmak fâsiddir. Çalışmadığı günlerde indirim yapılması şartıyla tellakla yapılan icâre akdi sahihtir; ancak baştan "şu kadar indirim olacak" diyerek şart koşmak sahih değildir. Yine kiraya verilen malın geri verme masraflarının kiracıya ait olmasının şart koşulması fâsiddir. Keza arazinin harâcının veya öşrünün kiracı üzerine şart kılınması da fâsiddir. Tarlanın sürülmüş olarak verilmesini şart koşmak da fâsiddir.

Karz alınan buğdayın taşıma ücreti işçiyi kiralayana aittir. Ancak karz veren, karz alanın izniyle hamal tutmuşsa ücreti karz alana ait olur.

[İki günlüğüne tutulan] İşçi ikinci gün çalışmaktan imtina ederse buna icbar edilir. Dolmuş tuvaletin temizlenmesi mal sahibine ait değildir ancak kiracı kusur sebebiyle evi boşaltıp boşaltmamakta muhayyer olur. Olukların temizlenmesi, damın çamurlanması ve bu minvaldeki diğer hususlar da böyledir. Çünkü mal sahibi, kendi malını ıslah etmeye icbar edilemez. Kiracıdan kalan toprak, süprüntü ve külün temizlenmesi kiracıya aittir. Ancak kanalizasyonu temizlemek kiracıya ait değildir.

متى وجب أجر المثل وجب الوسط منه، اكتراها بمثل ما يتكارى الناس إن متفاوتا[1] لم تصح وإلا صحت.

«داري لك هبة إجارة» أو «إجارة هبة» فهي إجارة. «آجرتك بغير شيء» فاسدة لا عارية.

أجير القصار أمين لا يضمن إلا بالتعدي والقصار على الاختلاف في المشترك، ومحله عند عدم اشتراط الضمان عليه أما معه فيضمن اتفاقا.

المستأجر إذا بنى فيها بلا إذن فإن بلبن فله رفعه وإن بترابها فلا.

لا ضمان على الحمامي والثيابي إلا بما يضمن به المودَع.

تفسد إجارة الحمال لطعام[2] معيّن ببيان المدة وكذا بشرط الورق على الكاتب. شرط الحمامي أن أجر زمن التعطيل محطوطٌ عنه صحيح لا أن يحط كذا، وتفسد بشرط كون مؤنة الرد على المستأجر وباشتراط خراجها أو عشرها على المستأجر وبردها مكروبة.

أجرةُ حمال حنطة القرض على من استأجره إلا إذا استأجره المقرض بإذن المستقرض.

امتنع الأجير عن العمل في اليوم الثاني أجبر. نزح بيت الخلاء لا يجب على المؤجر ولكن يخيّر الساكن للعيب، وكذا إصلاح الميزاب وتطيين السطح ونحوهما؛ لأن المالك لا يجبر على إصلاح ملكه، وإخراجُ تراب المستأجر عليه وكناسته ورماده، لا تفريغ البالوعة.

---

١ د س: تفاوتا.

٢ ن ف: بطعام.

Kiracı, malı kiraladığı yerde mal sahibine teslim etmek zorundadır.

Bir kiracı, kiraladığı malı başka birine kiralarsa ve birinci icâre akdi feshedilirse sahih görüşe göre ikinci icâre akdi de fesholmuş olur. Kiracının veya kiracıdan kiralayan kişinin, kiraladığı malı, mal sahibine kiralaması sahih değildir ve böyle bir kiralama, birinci akdi nakzetmez.

Vakıf mallarının kirası eğer ecr-i misilden noksan ise bu noksanlığın az miktarda olması halinde câizdir.

Bir kimse bir yeri birine kiralasa, sonra da ikinci birine kiralasa, ikincisi birinci kiracının icâzetine bağlıdır. Eğer birinci kiracı bunu reddederse bâtıl olur. Eğer icâzet verirse bu durumda ücret birinci kiracının olur.

Bir işçiyi bir sene çalışsın diye tutsa ancak yarım sene geçtiği halde iş yapmazsa, işçiyi tutan kişinin akdi feshetme hakkı vardır.

Kendi nefsi için bir şey kiralayan kişi ölürse akit kendiliğinden fesholur. Ancak bir zarûret varsa fesholmaz. Mesela Mekke yolunda ölürse ve orada da kâdı veya sultan yoksa kira akdi Mekke'ye kadar devam eder kalır. Mekke'ye ulaşınca kadıya müracaat edilir ve kâdı ölü ve vârisler için, en uygun olan ne ise onu yapar. Eğer kiracı emîn ise kâdı malı ona yeniden kiraya verir veya malı değerine satar. Eğer kiracı dönüş ücretini de verdiğine dair delil getirirse, kâdı dönüş ücretine denk gelen hisseyi iade eder. Burada beyyine hasım olmaksızın da kabul edilir. Çünkü adam elinde bulunan malın semenini almak istemektedir. Ücretli olarak tutulan köle, müddet içerisinde âzat edilirse, kiralayan kişi muhayyerdir: Feshederse, efendinin âzat öncesinin ücretini alma hakkı vardır. Eğer akde icâzet verirse tüm ücret efendinin olur. Yetim çocuk müddet içerisinde bâliğ olursa vasînin yapmış olduğu icâre akdini feshetme hakkı olmaz. Ancak icâre akdini yetimin kendisi yapmışsa fesh hakkı olur. Köle, efendisinin izni olmaksızın kendini ücretli olarak kiralarsa sonra da âzat edilirse icâre nâfiz olur. Bu durumda köle iken çalıştığının ücreti efendisinin, âzat edildikten sonraki ücret ise köleye ait olur. Efendisinden izinsiz tuttuğu köle âzat edilmeden önce hizmetinde ölürse köleyi tazmin eder. Kölenin hasta olması, kaçıyor olması ve hırsızlık yapıyor olması kiracının akdi feshetmesi için bir mazerettir. Yine kölenin yaptığı iş bozuksa yine fesih için mazeret olur ancak usta olmaması mazeret olmaz.

رد المستأجر على المؤجر واجب في مكان الإجارة.

الصحيح أن الإجارة الأُولى[١] إذا انفسخت انفسخت الثانية، الإجارة من المستأجر أو مستأجره للمؤجر لا تصحّ ولا تنقص[٢] الأولى.

النقصان عن أجر المثل في الوقف إذا كان يسيرًا جائز.

آجرها ثم آجرها من غيره فالثانية موقوفة على إجازة الأوّل، فإن ردها بطلت، وإن أجازها فالأجرة له.

استأجره[٣] لعمل سنة فمضى نصفها بلا عمل فله الفسخ.

تنفسخ الإجارة بموت المؤجر العاقد لنفسه، إلا لضرورة كموته في طريق مكة ولا قاضي في الطريق ولا سلطان فتبقى إلى مكة فيرفع الأمر للقاضي ليفعل الأصلح للميت والورثة فيؤجرها له إن كان أمينا أو يبيعها بالقيمة فإن برهن المستأجر على قبض الأجرة للإياب رد عليه حصته من الثمن وتقبل البينة هنا بلا خصم؛ لأنه يريد الأخذ من ثمن ما في يده، وإذا أعتق الأجير في أثناء المدة يخيّر فإن فسخها فللمولى أجر ما مضى وإن أجازها فالأجر كله للمولى، ولو بلغ اليتيم في أثنائها لم يكن له فسخ إجارة الوصي إلا إذا آجر اليتيم فله فسخها، آجر العبدُ نفسه بلا إذن ثم أعتق نفذت وما عمل في رقه فلمولاه وفي عتقه له، ولو مات في خدمته قبل عتقه ضمنه، مرضُ العبد وإباقه وسرقته عذر للمستأجر في فسخها وكذا إذا كان عمله فاسدًا لا عدم حذقه.

---

١ ن: في الأولى.
٢ ح: تنتقض.
٣ ن: استأجرها.

Handa sakin olan, hamama giren ve gelir için hazırlanmış bir yerde oturan kişi, gasp yoluyla bunları yaptığını iddia ederse tasdik edilmez ve ücret ödemesi lazım gelir. Buğday sahibi ile buğdayı taşıyan gemici, buğdayın miktarı konusunda anlaşmazlığa düşerse buğday sahibinin sözü kabul edilir ve o miktara göre ecr-i misil verir. Ancak ücret daha önce gemiciye verilmişse gemicinin sözü kabul edilir. Mal sahibi ile kiracı, kiralanan şeyin dolu mu yoksa boş mu olduğu konusunda anlaşmazlığa düşerse mevcut durum hakem kılınır. İkisi akdin sıhhat ve fesadında ihtilâf ederse sahih olduğunu iddia edenin sözü kabul edilir. Fazlî der ki: "Ancak kiraya veren kişi, tarlanın ekin ile dolu olduğunu iddia eder, kiracı ise tarlanın boş olduğunu iddia ederse kiraya verenin sözü kabul edilir." Bezzâziyye'nin icâre bölümünün sonunda böyle geçmektedir.

Kiracı kiraladığı yeri daha fazla ücrete başka birine kiralarsa fazlalık kendisine helal olmaz, onu sadaka olarak vermesi gerekir. Ancak iki meselede fazlalık kendisine helaldir. Birincisi, kira bedelinden başka bir cins malla kiraya vermesi, ikincisi ise kiraladığı mal üzerinde bir iş yapmış olması, mesela kiraladığı arazi üzerine bir yapı inşa etmiş olması. *Bezzâziyye*'de böyle geçmektedir. Taraflar odun, tuğla, kilit ve oluk konusunda anlaşmazlığa düşse ev sahibinin sözü kabul edilir. Ancak evde yerleşik olan tuğla, kapı, kireç ve kirişlerde kiracının sözü kabul edilir. Doğusunu en iyi bilen Allah'tır.

## VEDÎA, ÂRİYET ve DİĞER EMANETLER BÖLÜMÜ

Emanetçi, emaneti bildirmeden ölmüşse emanet tazmin edilir. Ancak üç kişi müstesna olup tazmin etmezler. 1) Vakıf nâzırı, vakfın gelirini bildirmeden ölmüşse 2) Kâdı, yetim mallarını emanet ettiği kişiyi bildirmeden ölmüşse 3) Sultan ganimetin bir kısmını bir gazinin yanına emanet bırakmış ve kime emanet bıraktığını belirtmeden ölmüşse. Kâdîhan'ın *Fetâvâ*'sının vakıf bölümünde ve *Hulâsa*'nın vedîa bölümünde böyle geçmektedir. Bu üç istisnâ *Velvâliciyye*'de de zikredilmektedir. Ancak orada üç mesele kapsamında zikredilen bir mesele şudur: Mufâvada şirket ortaklarından biri, elinde bulunan malın durumunu beyan etmeden ölürse tazmin etmez. *Velvâliciyye*'de yukarıda geçen kâdı meselesi (ikinci mesele) zikredilmemektedir. Buna göre bu konudaki istisnâî meseleler dört tane olmuş olmaktadır.

ادعى نازلُ الخان وداخلُ الحمام وساكنُ المعدّ للاستغلال الغصبَ لم يصدق والأجر واجب، اختلف صاحب الطعام والملاح في مقداره فالقول لصاحبه ويأخذ الأجر بحسابه إلا أن يكون الأجر مسلّمًا له، اختلفا[1] في كونها مشغولة أو فارغة يحكم الحال، إذا اختلفا في صحتها وفسادها فالقول لمدعي الصحة، قال الفضلي: إلا إذا ادعى المؤجر بأنها كانت مشغولة بالزرع وادعى المستأجر أنها كانت فارغة فالقول للمؤجر، كما في آخر إجارة البزّازية.

آجرها المستأجر بأكثر مما استأجر[2] لا تطيب الزيادة له ويتصدق بها، إلا في مسألتين أن يؤجرها بخلاف جنس ما استأجر[3] وأن يعمل بها عملا كبناء، كما في البزّازية. اختلفا في الخشب والآجر والغلق والميزاب فالقول لصاحب الدار إلا في اللبن الموضوع والباب والآجر والجص والجذع الموضوع فإنه للمستأجر والله أعلم بالصواب.

**كتاب الأمانات من الوديعة والعارية وغيرهما**

الأمانات تنقلب مضمونة بالموت عن تجهيل، إلا في ثلاث الناظر إذا مات مجهلا غلات الوقف والقاضي إذا مات مجهلًا أموال اليتامى عند من أودعها والسلطان إذا أودع بعض الغنيمة عند الغازي ثم مات ولم يبيّن عند من أودعها، هكذا في فتاوى قاضيخان من الوقف وفي الخلاصة من الوديعة وذكرها الولوالجي[4] وذكر من الثلاثة: أحد المتفاوضين إذا مات ولم يبيّن حال المال الذي في يده ولم يذكر القاضي، فصار المستثنى بالتلفيق أربعة.

١ ن: اختلف.
٢ ح ن: استأجرها.
٣ ح ن: استأجرها.
٤ ن ف: في الولوالجية.

Ben buna bazı meseleler daha ekledim: 1) Vasî, belirlemeksizin ölürse tazmin gerekmez. *Câmi'u'l-Fusûleyn*'de böyle geçmektedir. 2) Baba, çocuğunun malını belirlemeksizin ölürse. Bu da *Câmi'u'l-Fusûleyn*'de geçmektedir. 3) Vâris, mûrisinin yanında emanet olarak bıraktığı şeyi belirlemeksizin ölürse 4) Bir kimse, rüzgârın uçurup evine attığı şeyi belirlemeksizin/bildirmeksizin ölürse 5) Mal sahibinin, kendisine haber vermeksizin evine bıraktığı şeyi bildirmeksizin ölürse 6) Çocuk, kısıtlı iken yanına konulan emaneti belirlemeksizin ölürse. Bu son üç mesele Hılâtî'nin *Telhîsü'l-Câmi'i'l-Kebîr* adlı eserinde yer almaktadır. Buna göre istisnâlar toplamda on tane olmaktadır.

Fakihlerimizin ilk meseleyi "vakıf nâzırı geliri bildirmeden ölmüşse" şeklinde kayıtlamasının sebebi vakıf nâzırının [dinar, dirhem gibi] bedel olan malı belirlemeksizin ölmesi durumunda tazmin sorumluluğunun olmasıdır. Hâniyye'de böyle geçmektedir. Burada geçen "bildirmeden ölme" ifadesinin manası, vârisin onu bilmediğini bildiği halde emanetinin durumunu beyan etmemesidir. Eğer emaneti beyan eder ve hayatta iken "Ben onu iade ettim." derse ve vâris, bu sözüne dair burhan getirirse bu durumda belirlemiş olmadığı söylenemez. Aksi takdirde vârisin sözü kabul edilmez. Eğer vârisinin, emanetin durumunu bildiğini biliyorsa yine de bildirmediği söylenemez. Bundan dolayı *Bezzâziyye*'de şöyle denilmektedir: "Vedîa bırakan, vârisinin vedîayı bilmediğini biliyorsa, bildirmeden ölmesi durumunda tazmin eder. Ancak vârisi vedîanın durumundan haberdarsa ve vedîa bırakan da bunu biliyorsa, vedîanın durumunu beyan etmeden ölmesi durumunda tazmin etmez. Vâris "Ben biliyorum." dese, davacı ise bunu inkâr etse bu durumda eğer vâris, emanet malı açıklayabiliyorsa ve "Emanet mal şöyle şöyledir." diyorsa ve mal da helâk olmuşsa sözü kabul edilir." Burada ölünün tazmini ile kasıt "Terekesinde borç olarak kalır." şeklindedir. Davacı ölünün bildirmediğini iddia etse, vâris ise emanetin, emanetçinin öldüğü gün mevcut olduğunu ve bilindiğini, daha sonra helâk olduğunu iddia etse sahih kavle göre davacının sözü kabul edilir. *Bezzâziyye*'de böyle geçmektedir.

Bir kimse kirişini, komşusunun duvarına ödünç (âriyet) olarak koymuşsa sonra da ödünç veren komşu evini satmışsa bu durumda âriyet bağlayıcı olur ve evi satın alan müşteri o kirişi kaldırtamaz. Bir görüşe göre satıcı, satım esnasında orada kalmasını şart koşmuşsa müşterinin kaldırma hakkı yoktur. *Kunye*'de böyle geçmektedir.

وزدتُ عليها مسائل: الأولى الوصي إذا مات مجهلا فلا ضمان عليه، كما في جامع الفصولين. الثانية الأب إذا مات مجهلا مال ابنه، ذكره فيها أيضًا. الثالثة إذا مات الوارث مجهلا ما أودع عند مورثه. الرابعة إذا مات مجهلا لما ألقته الريح في بيته. الخامسة إذا مات مجهلا لما وضعه مالكه في بيته بغير علمه. السادسة إذا مات الصبي مجهلا لما أودع عنده محجورًا، وهذه الثلاث في تلخيص الجامع الكبير للخِلاطي، فصار المستثنى عشرة.

وقيدوا بتجهيل الغلة؛ لأن الناظر إذا مات مجهلا لمال البدل فإنه يضمنه، كما في الخانية، ومعنى موته مجهلا أن لا يبيّن حال الأمانة وكان يعلم أن وارثه لا يعلمها[1] فإن بيّنها وقال في حياته رددتها فلا تجهيل إن برهن الوارث على مقالته وإلا لم يقبل قوله، وإن كان يعلم أن وارثه يعلمها فلا تجهيل، ولذا قال في البزّازية: والمودِع إنما يضمن بالتجهيل إذا لم يعرف الوارث الوديعة، أما إذا عرف والمودع يعلم أنه يعلم ومات ولم يبيّن لم يضمن، ولو قال الوارث «أنا علمتها» وأنكر الطالب إن فسرها وقال «هي كذا وكذا وهلكت» صدق، انتهى. ومعنى ضمانها صيرورتها دينًا في تركته، وكذا[2] لو ادعى الطالب التجهيل وادعى الوارث أنها كانت قائمة يوم مات وكانت معروفة ثم هلكت فالقول للطالب في الصحيح، كذا في البزّازية.

تلزم العارية فيما إذا استعار جدار غيره لوضع جذوعه ووضعها ثم باع المعير الجدار فإن المشتري لا يتمكن من رفعها وقيل لا بدّ من شرط ذلك وقت البيع، كذا في القنية.

---

١ ح س ف: وكان لا يعلم أن وارثه يعلمها؛ ن: وكان لا يعلم أن وارثه لا يعلمها.
٢ ن: ولذا.

Emîn (emanetçi), haksız bir zarar verip daha sonra onu izâle etse yine tazmin sorumluluğu devam eder. Âriyet alan ve kiracı için de hüküm böyledir. Ancak şu kişilerin haksız zarardan sonra zararı izâle etmesi durumunda tazmin sorumlulukları ortadan kalkar: 1) Satıma vekil olan kişi 2) Korumaya vekil olan kişi 3) Kiraya vermeye vekil olan kişi 4) Bir yeri kiralamaya vekil olan kişi 5) Mudârib 6) *Bidâa* alan kişi 7) İnân veya mufâvada ortağı 8) Vedîa veren 9) rehin malı âriyet alan. Son madde hariç bunların hepsi [İmâdî'ye ait] *el-Fusûl*'de geçmektedir. Son madde ise *Mebsût*'ta geçmektedir.

Vedîa; bir başkasına vedîa, âriyet, icâre ve rehin olarak verilemez. Kiracı ise kiraladığı malı icâre ve âriyet olarak verebilir ancak rehin olarak veremez. Âriyet, âriyet olarak verilebilir ancak icâre olarak verilemez. Bir görüşe göre kiralanan mal ve âriyet, vedîa olarak verilebilir. Çünkü bu ikisinin âriyet olarak verilmesi sahihtir. Âriyet ise vedîadan daha kuvvetlidir. Diğer görüşe göre bu ikisinin vedîa olarak verilmesi sahih değildir. Çünkü emin olan kişinin, emanet malı, kendi ailesinden başkasına teslim etme hakkı yoktur. Âriyet ve kiralanan malın başkasına âriyet olarak verilmesinin câiz olması ise âriyet verenin veya kiraya verenin buna izin vermiş olması sebebiyledir. Bu izin de faydalanma konusunda verilen mutlak izinden ortaya çıkmaktadır. Oysa böyle bir izin, vedîa olarak vermede yoktur. Eğer "Birisi, bir malı âriyet olarak verdiğinde, vedîa bırakmış olmaktadır." denirse buna şöyle cevap veririz: Âriyetteki vedîa bırakma, zımnidir, kasdî değildir. Rehin de vedîa gibidir, vedîa olarak bırakılamaz, âriyet verilemez, icâre olarak verilmez.

Vasî, vesâyeti altında olan malı vedîa olarak da icâre olarak da verebilir. Ancak *Hulâsa*'nın vesâyet bölümünde geçtiği üzere âriyet olarak veremez. Vakıf mütevellisi de vasî gibidir. Bir malı kabzetmeye vekil tutulan kişi malı kabzettikten sonra mal yanında vedîa olarak kalan kişi gibi olur, dolayısıyla bu üçüne [vedîa, âriyet, icâre] mâlik olmaz. *Câmi'u'l-Fusûleyn*'de böyle geçmektedir.

Emanet olarak başkası için iş yapan kişi ücrete hak kazanmaz. Ancak vasî ve vakıf nâzırı istisnâdır. Bu ikisi iş yaptıkları zaman ecr-i misil kadar ücret alır; eğer vakfeden, nâzıra belirli bir geliri şart koşmuşsa [ecr-i misilden fazla olsa bile] o belirli geliri alır. Vasî ve vakıf nâzırı iş yapmaksızın ücrete hak kazanmaz. Buna göre vakıf bir değirmen olursa ve vakıf lehtarları da kendi başlarına işletip gelirini alıyorsa bu durumda vakıf nâzırına bir ücret verilmez. *Hâniyye*'de böyle geçmektedir. Buna göre [dükkân ve değirmen gibi] kapalı mekân olan vakıflar, hak sahiplerine havâle edilmişse vakıf nâzırına ücret verilmez.

إذا تعدى الأمين ثم أزاله لا يزول الضمان كالمستعير والمستأجر، إلا في الوكيل بالبيع أو بالحفظ أو الإجارة أو بالاستئجار والمضارب والمستبضع والشريك عنانًا أو مفاوضةً والمودع ومستعير الرهن، وهي في الفصول إلا الأخيرة فهي[1] في المبسوط.

الوديعة لا تودع ولا تعار ولا تؤجر ولا ترهن، والمستأجر يؤجر ويعار ولا يرهن، والعارية تعار ولا تؤجر، قيل يودع المستأجر والعارية إذ تصح إعارتهما وهي أقوى من الإيداع وقيل لا؛ لأن الأمين لا يسلمها إلى غير عياله وإنما جازت الإعارة لإذن المعير والمؤجر للإطلاق في الانتفاع وهو معدوم في الإيداع فإن قيل إذا أعار فقد أودع قلنا ضمني لا قصدي، والرهنُ كالوديعة لا يودع ولا يعار ولا يؤجر.

وأما الوصي فيملك الإيداع والإجارة دون الإعارة، كما في وصايا الخلاصة، وكذا المتولي على الوقف، الوكيل بقبض الدين بعده مودَع فلا يملك الثلاثة، كما في جامع الفصولين.

العامل لغيره أمانة لا أجر له إلا الوصي والناظر فيستحقان بقدر أجرة المثل إذا عملا، إلا إذا شرط الواقف للناظر شيئًا ولا يستحقان إلا بالعمل فلو كان الوقف طاحونة والموقوف عليه يستغلها فلا أجر للناظر، كما في الخانية، ومن هنا يعلم أنه لا أجر للناظر في المسقف إذا أحيل عليه المستحقون.

---

١ ن: فإنها.

Şart koşulmadıkça vekile ücret verilmez. *Câmi'u'l-Fusûleyn*'de geçtiğine göre vedîayı kabzetmek üzere vekil tayin edilen kişi için, işi yapsın diye bir ücret belirlenmişse bu ücreti alması câizdir. Ancak alacağın kabzedilmesi için vekil tutulan farklıdır; belirli bir vakit tayin edilmediği sürece vekilin bunun için ücretli tutulması sahih değildir.

*Bezzâziyye*'de şöyle geçmektedir: Kefil için bir ücret belirlenmesi sahih değildir. Zeylaî'nin zikrettiğine göre bir ücret karşılığında vedîa tutmak, tazmin sorumluluğu gerektirir. *Sayrafiyye*'de vedîanın hükümleri bahsinde geçtiğine göre vedîa bırakan kişinin, vedîa bıraktığı kişiyi ücret ile tutması sahihtir. Ancak rehin bırakanın, rehin bıraktığı kişiyi ücretle tutması sahih değildir.

Emaneti hak sahibine ulaştırdığını iddia eden her emînin sözü kabul edilir. Mesela vedîa bırakılan kişinin, vedîayı geri verdiğini söylemesi böyledir. Vekil de bu şekildedir. Yine vakıf nâzırı geliri, vakıf lehtarlarına sarf ettiğini iddia etse sözü kabul edilir; ister hak sahibi hayatta iken ister öldükten sonra verdiğini söylesin farketmez. Ancak alacağı kabzetmek üzere vekil tutulan kişi, müvekkilin ölümünden sonra alacağı kabzettiğini ve müvekkil hayatta iken kendisine teslim ettiğini iddia ederse beyyine olmadan sözü kabul edilmez. Muayyen bir eşyayı kabzetmek üzere vekil tutulan ise alacağı kabzeden vekilden farklıdır. İkisi arasındaki fark *Velvâliciyye*'de geçmektedir.

[İhtilaf durumunda] yeminle beraber, emînin sözü kabul edilir. Ancak zâhir durum onu yalanlıyorsa sözü kabul edilmez. Zâhir duruma aykırı olan fazla nafaka verdiği konusunda vasînin sözü kabul edilmez. Emîn olan mütevelli insanların mallarını birbiriyle karıştırırsa veya emanet malı kendi malıyla karıştırırsa tazmin eder. Vedîa alan kişi, vedîayı kendi malı ile karıştırırsa ve ikisi birbirinden ayırt edilemiyorsa vedîayı tazmin eder. Vedîanın bir kısmını harcadıktan sonra onu yerine koyar ancak kalan vedîa ile karıştırırsa tümünü tazmin eder.

Bir alim, fakirler için [zekât olarak] bir şeyler talep etse ve gelen malları birbirine karıştırıp sonra fakirlere verirse, bu malları sahiplerine tazmin eder ve zekât yerine gelmiş olmaz. Ancak fakirler, zekât malını teslim alması için önceden o alime vekâlet verirlerse tazminle sorumlu olmaz. Mütevelli, muhtelif vakıflara ait malları birbiriyle karıştırsa tazmin eder; ancak bunu kâdı izni ile yapmışsa tazmin etmez. Simsar, insanların mallarını ve satmış olduğu şeylerin semenlerini karıştırırsa tazmin eder ancak simsarın karıştırmasının örf ile izinli sayıldığı yerlerde tazmin etmez.

ولا أجر للوكيل إلا بالشرط، وفي جامع الفصولين: الوكيل بقبض الوديعة إذا سمى له أجرًا ليأتي بها جاز بخلاف الوكيل بقبض الدين لا يصح استئجاره إلا إذا وقت له وقتًا.

وفي البزازية: لو جعل للكفيل أجرًا لم يصح، وذكر الزيلعي أن الوديعة بأجر مضمونة، وفي الصيرفية من أحكام الوديعة: إذا استأجر المودِع المودَع صح بخلاف الراهن إذا استأجر المرتهن.

كل أمين ادعى إيصال الأمانة إلى مستحقها قبِل قولُه كالمودَع إذا ادعى الرد والوكيل والناظر إذا ادعى الصرف إلى الموقوف عليهم وسواء كان في حياة مستحقها أو بعد موتها، إلا في الوكيل بقبض الدين إذا ادعى بعد موت الموكل أنه قبضه ودفعه في حياته لم تقبل إلا ببينة، بخلاف الوكيل بقيض العين والفرق في الولوالجية.

القول للأمين مع اليمين إلا إذا كذبه الظاهر، فلا يقبل قول الوصي في نفقة زائدة خالفت الظاهر، وكذا المتولي الأمين إذا خلط بعض أموال الناس ببعض أو الأمانة بماله فإنه ضامن، فالمودَع إذا خلطها بماله بحيث لا يتميز ضمنها ولو أنفق بعضها فرده وخلطه بها ضمنها.

والعالم[1] إذا سأل للفقراء شيئًا وخلط الأموال ثم دفعها ضمنها لأربابها ولا تجزيهم عن الزكاة إلا أن يأمره الفقراء أوّلا بالأخذ، والمتولي إذا خلط أموال أوقاف مختلفة يضمن إلا إذا كان بإذن القاضي، والسمسار إذا خلط أموال الناس وأثمان ما باعه ضمن إلا في موضع جرت العادة بالإذن بالخلط،

---

١ د ح: والعامل.

Vasî, yetim malını karıştırdığında tazmin eder ancak bunun da istisnâsı olan bazı meseleler bulunmaktadır. Emîn, malları karıştırdığı için tazmin etmez. Yine kâdı kendi malını başkasının malı ile karıştırdığında veya bir adamın malını başka bir adamın malı ile karıştırdığında tazmin etmez. Aynı şekilde mütevelli, vakıf malını kendi malı ile karıştırdığında tazmin etmez. Bir görüşe göre tazmin eder.

Mütevelli, vakıf malını itlâf ettikten sonra yerine mislini koyarsa sorumluluktan kurtulmuş olmaz. Kurtulmasının yolu yerine koyduğu misli malı vakfın tamirine harcaması veya durumu kadıya arz etmesidir. Bu durumda kâdı, o misli malı ondan alacak birini tayin eder ve böylece sorumluluktan kurtulmuş olur. Sonra o mal vakfa iade edilir.

Emînin yanındaki emanet mal helâk olursa tazmin etmez ancak elindeki bir şey, emanetin üstüne düşer ve helâk ederse tazmin eder. *Velvâliciyye*'de böyle geçmektedir. *Bezzâziyye*'de yer aldığına göre bir köle bir şeyler kazandıktan sonra kazancı ile bir şeyler satın alır ve onu birinin yanına vedîa olarak bırakır ve vedîa, vedîayı alanın yanında helâk olursa onu tazmin eder çünkü kölenin kazancı efendinin malıdır ve köle için mal üzerinde muteber bir zilyetlik bulunmaktadır. Hatta köle, birine bir şeyi vedîa olarak bıraksa ve o şey kaybolsa, efendisinin onu alma hakkı olmaz.

Bir şey konusunda kendisine izin verilmiş kişi, emanet, tazmin, rücû ve rücû edememe konusunda izin verilmiş gibidir. İki mesele bu ilkenin kapsamında yer almamaktadır. Birincisi: Vedîayı alan kişi, vedîayı sahibine vermesi için birine izin verse ve o da vedîayı sahibine verse ancak vedîa helâk olduktan sonra bir beyyine ile istihkak edilse bu durumda vedîayı alan kişiye tazmin gerekmez. İstihkak eden hak sahibi ise vedîayı götürüp teslim eden kişiye tazmin ettirebilir. *Câmi'u'l-Fusûleyn*'de böyle geçmektedir. İkincisi: Bir hamam iki kişi arasında ortak. Her bir ortak kendi payını birine kiralıyor. Sonra ortaklardan biri, kiracısına hamamı tamir etmesi için izin veriyor, o da tamir ediyor. Bu durumda tamir eden kiracının, izin vermeyen diğer ortağa rücû etme hakkı yoktur. Ancak iki ortaktan biri, diğer ortağının izni olmaksızın tamir ederse, diğer ortağa hissesine gelen kısmı almak için rücû edebilir. *Velvâliciyye*'nin icâre bölümünde böyle geçmektedir.

والوصي إذا خلط مال اليتيم ضمنه إلا في مسائل، لا يضمن الأمين بالخلط، والقاضي إذا خلط ماله بمال غيره أو مال رجل بمال آخر، والمتولي إذا خلط مال الوقف بمال نفسه وقيل يضمن.

ولو أتلف المتولي مال الوقف ثم وضع مثله لم يبرأ وحيلة[1] براءته إنفاقه في التعمير أو أن يرفع الأمر إلى القاضي فينصب القاضي من يأخذه منه فيبرأ ثم يرده عليه.

الأمين إذا هلكت الأمانة عنده لم يضمن، إلا إذا سقط من يده شيء عليها فهلكت، كذا في الولوالجية. وفي البزّازية: الرقيق إذا اكتسب واشترى شيئًا من كسبه وأودعه وهلك عند المودَع فإنه يضمنه لكونه مال المولى مع أن للعبد يدًا معتبرة حتى لو أودع شيئًا وغاب فليس للمولى أخذه.

المأذون له في شيء كإذنه أمانةً وضمانًا ورجوعًا وعدمَ رجوع. وخرج عنه مسألتان إحداهما[2] المودَع إذا أذن إنسانا في دفع الوديعة إلى المودِع فدفعها له ثم استحقت ببينة بعد الهلاك فلا ضمان على المودَع وللمستحق تضمين الدافع، كما في جامع الفصولين. الثانية حمام مشترك بين اثنين آجر كل واحد منهما حصته لرجل ثم أذن أحدهما مستأجره بالعمارة فعمر لا رجوع للمستأجر على الشريك الساكت، ولو عمر أحد الشريكين الحمام بلا إذن شريكه فإنه يرجع على شريكه بحصته، كذا في إجارة الولوالجية.

١ ح: والحيلة في.
٢ س ف د ح- إحداهما.

Mal sahibi talep ettikten sonra emanetçinin onu iade etmemesi câiz değildir. Ancak bazı durumlarda câizdir. 1) Emanet bir kılıçsa ve kılıç sahibi haksız yere birine vurmak için istiyorsa 2) Emanet bir mektup ise ve mektupta bir başkasına ait mal ikrarı veya malın teslim alındığına dair ikrar yer alıyorsa [bu durumda eğer mektup sahibinin ikrarı gizleme gibi bir niyeti varsa, mektup] emaneti veren kişiye verilmez.

Vedîa bırakılan kişi, haksız fiilini (teaddî) izâle ederse, tazmin sorumluluğu düşer. Ancak eğer emanet belirli bir müddet ile kayıtlanmışsa ve müddet bittikten sonra haksız fiilde bulunmuş ve daha sonra o fiilini izâle etmişse tazmin sorumluluğu devam eder. *Câmi'u'l-Fusûleyn*'de böyle geçmektedir. Emanetçi, vedîayı inkâr ederse tazmin eder. Ancak vedîa menkul bir malsa ve inkâr ettiğinde henüz nakledilmemişse tazmin etmez. *Ecnâs*'ta böyle geçmektedir.

Vedîa emanettir ancak bir ücret karşılığında vedîayı almışsa bu durumda tazmin sorumluluğu vardır. Bunu Zeylaî zikretmektedir ve daha önce bu husus geçmişti.

Âriyet verenin (muîr), dilediği zaman âriyetini geri isteme hakkı vardır. Ancak bazı durumlarda isteyemez. 1) Bir kimse kendi çocuğunu emzirsin diye bir câriyeyi âriyet alsa ve süt verdikten sonra çocuk artık sadece o kadının sütünü emiyor olsa câriye sahibinin rücû etme hakkı olsa da geri alamaz. Bu durumda çocuk sütten kesilene kadar câriye için ecr-i misil verilir. 2) Bir kimse bir gaziye âriyet olarak bir at verse ve henüz müddeti bitmeden, gazinin bir at alması veya kiralamasının mümkün olmadığı bir yerde atı geri istese, âriyet alan vermek zorunda değildir, bunun için ecr-i misil öder. Bu iki mesele *Hâniyye*'de geçmektedir. 3) Bir kimse ziraat için bir araziyi âriyet alıp oraya ekin ekse, ekin hasat edilmeden arazi sahibinin orayı geri alma hakkı yoktur. Vakit belirlenmemiş olsa bile hüküm böyledir. Bu durumda ekinler biçilene kadar ecr-i misli mukabilinde tarlada kalır.

Âriyeti geri verme masrafı, âriyet alan kişiye aittir. Ancak *Mebsût*'ta geçtiği üzere rehin malın âriyet verilmesi durumu farklıdır.

Malın iadesi veya helâki iddiasında emanetçiye yemin ettirilme sebebi bir görüşe göre ondan töhmeti gidermekken, diğer bir görüşe göre tazmin etmeyi inkâr ettiği içindir. Sadece yemin ile emînin emaneti iade ettiği sabit olmaz. Öyle ki emanetçi, emanet malını vasiye iade ettiğini iddia etse ve bunun için yemin etse, vasî tazmin etmez.

لا يجوز للمودَع المنعُ بعد الطلب، إلا في مسائل: لو كانت سيفًا فطلبه ليضرب به ظلمًا، ولو كانت كتابًا فيه إقرار بمال لغيره أو قبض، كما في الخانية.

المودَع إذا أزال التعدي زال الضمان إلا إذا كان الإيداع موقّتًا[١] فتعدى بعده ثم أزاله لم يزل الضمان، كما في جامع الفصولين، المودَع إذا جحدها ضمنها إلا إذا هلكت قبل النقل، كما في الأجناس.

الوديعة أمانة إلا إذا كانت بأجر فمضمونة، ذكره الزيلعي وتقدمت.

للمعير أن يسترد العارية متى شاء، إلا في مسائل: لو استعار أمة لإرضاع ولده وصار لا يأخذ إلا ثديها له الرجوع لا الرد فله أجر المثل إلى الفطام. ولو رجع في فرس الغازي قبل المدة في مكان لا يقدر على الشراء والكراء فله أجر المثل، وهما في الخانية. وفيما إذا استعار أرضًا للزراعة وزرعها لم تؤخذ منه حتى يحصده ولو لم يوقت وتترك بأجر المثل[٢].

مؤنة رد العارية على المستعير إلا في عارية الرهن، كما في المبسوط.

تحليف الأمين عند دعوى الرد أو الهلاك قيل لنفي التهمة وقيل لإنكاره الضمان، ولا يثبت الرد بيمينه حتى لو ادعى الرد على الوصي وحلف لم يضمن الوصي،

---

١ ن: متوقتا.
٢ د- المثل.

*Mebsût*'un vedîa bölümünde böyle geçmektedir. Bir kimse efendinin vedîasını, onun kölesine iade ederse ibrâ edilmiş olmaz ve tazmin sorumluluğu olur; ister vedîa kölenin muhafazasında olsun ister olmasın. Sahih olan görüş budur. Vedîayı evine bırakmakla veya onu vedîa sahibinin ailesinden birine vermekle tazmin sorumluluğunun düşüp düşmeyeceği konusunda iki farklı fetva vardır. Emanetçi emaneti kâdının talimatı olmadan vârise teslim ederse, eğer vedîa borca batıksa ve vâris de güvenilir değilse tazmin eder. Aksi takdirde tazmin gerekmez. Ancak vârisler çok olup vedîayı vârislerin birine verirse, [verdiği kişinin hissesince] tazmin sorumluluğundan kurtulur.

Emanetçi, vedîa ile vedîa sahibinin borcunu öderse sahih görüşe göre tazmin eder. Ölen kişinin borcu varken emanetçinin, ölenin vedîasını, vârisine vermesi emanetçiyi berî kılmaz. Emanetçi vedîayı, vedîa sahibinin izin verdiği birine verdiğini iddia etse ancak hem vedîa sahibi hem de izin verilen kişi onu yalanlasa berâet konusunda emanetçinin sözü kabul edilir ancak bu izinli kişiye tazmini gerekli kılmaz. Bir şeyi iade etmesine izin verilmiş olan kişi, iade ettiğini iddia ederse ancak hem mal sahibi hem de malın iade edileceği kişi bunu yalanlarsa, bu durumda eğer söz konusu şey emanet ise onun sözü kabul edilir; ancak tazmin gerektiren bir şeyse mesela gasp ve borç ise onun sözü kabul edilmez. Kâriu'l-Hidâye'nin *Fetâvâ*'sında böyle geçmektedir. Kiraya veren kişi, kiracıya ücret mukabilinde kira malında tamir için izin verse bunu beyan etmesinin gerekli olması da yukarıda geçen ikinci mesele türündendir [yani tazmin gerektiren bir şeydir]. Bu mesele İmâdî'nin imârenin hükümleri kısmında yer almaktadır.

Bir kimse Mekke'ye gitmek için bir deve kiralasa; [eğer akit mutlak olarak yapılmışsa] bu, dönüş için değil sadece gidiş yolu için yapılmış olur. Ancak Mekke'ye gitmek için bir deveyi âriyet olarak alırsa hem gidiş hem de dönüş için olur. *Velvâliciyye*'nin icâre bölümünde böyle geçmektedir.

*Bezzâziyye*'nin vekâlet bölümünde yer aldığına göre bidâa alan kişi, o malı başkasına bidâa olarak veremediği gibi vedîa olarak da veremez. Mutlak bidâa, [ilâhî] meşiyyete ilişik yapılan vekâlet gibidir.[1] Öyle ki bir kimse birine bir elbise verip "Bu elbiseyle benim için başka bir elbise satın al." dese bu sahih olur. Nitekim birine "Bu elbiseyle bana dilediğin bir elbiseyi alabilirsin." demek de böyledir. Keza bir kimseye bidâa olarak bir mal verse ve kendisi için onunla bir elbise almasını emretse bu sahih olmaktadır. Bidâa, mudârebe gibidir.

1 "Dilersen vekilsin" demek gibi. / çev.

كذا في وديعة المبسوط، لو رد الوديعة إلى عبد ربها لم يبرأ سواء كان يقوم عليها أو لا، هو الصحيح. واختلف الإفتاء فيما إذا ردها إلى بيت مالكها أو إلى مَن في عياله، ولو دفعها المودَع إلى الوارث بلا أمر القاضي ضمن إن كانت مستغرقة بالدين ولم يكن مؤتمنًا وإلا فلا، إلا إذا دفع لبعضهم.

ولو قضى المودَع بها دين المودِع ضمن على الصحيح، ولا يبرأ مديون الميت بدفع الدين إلى الوارث وعلى الميت دين، ادعى المودَع دفعها إلى مأذون مالكها وكذباه فالقول له في براءته لا في وجوب الضمان عليه، المأذون له بالدفع إذا ادعاه وكذباه فإن كانت أمانة فالقول له وإن كان مضمونًا كالغصب والدين لا، كما في فتاوى قارئ الهداية، ومن الثاني ما إذا أذن المؤجر للمستأجر بالتعمير من الأجرة فلا بدّ من البيان، وهي في أحكام العمارة من[1] العمادي.

استأجر بعيرًا إلى مكة فهو على الذهاب دون المجيء ولو استعار بعيرا فهو عليهما، كذا في إجارة الولوالجية.

وفي وكالة البزّازية: المستبضع لا يملك الإبضاع والإيداع، والإبضاعُ المطلقة كالوكالة المقرونة بالمشيئة حتى إذا دفع إليه ثوبًا وقال «اشتر لي به ثوبًا» صح كما إذا قال «اشتر لي به أيَّ ثوبٍ شئتَ» وكذلك لو دفع إليه بضاعة وأمره أن يشتري له ثوبًا صح، والبضاعة كالمضاربة،

---

١ ن+ فصول.

Ancak aralarında şöyle bir fark vardır: Mudârib, mudârebe malını satma yetkisine sahipken, bidâa malı alan kişi, böyle bir yetkiye sahip değildir. Ancak eğer bidâa olarak mal veren kişinin kastının onunla kâr elde etmek olduğu bilinirse veya bunu açıkça söylemişse bu durumda bidâa malını satabilir.

Âriyet, icâre gibidir. Taraflardan birinin ölümüyle kendiliğinden fesholur. *Münye*'de böyle geçmektedir. Malın iadesi ve helâki konusunda emanetçinin sözü kabul edilir. Ancak emanetçi "Sen bana falancaya iade etmemi emrettin, ben de ona verdim." derse emanet malın sahibi de emir verdiği konusunda onu yalanlarsa, emanet sahibinin sözü kabul edilir. Ashabımıza göre emanetçi, vedîayı iade konusunda tazminle mükelleftir, İbn Ebû Leyla ise bu konuda farklı düşünmektedir. İmam Muhammed'in *el-Asl*'ının vedîa bölümünün sonunda böyle geçmektedir. İki kişi, birine vedîa verdiğini iddia etse emanetçi ise "Siz ikinizden hanginizden vedîa aldığımı bilmiyorum." dese ve emanetçi onlar için yemin etmekten imtina etse ve beyyine de yoksa her ikisi yarı yarıya hak sahibi olur ve vedîanın mislini ikisi için tazmin eder. Çünkü o, kime ait olduğunu bilmediği vedîayı telef etmiştir.

Bir kimse ölse ve üzerinde borç kalsa ancak yanında muayyen olmayan bir vedîa olsa bu durumda o vedîa da tereke arasına dahil olur ve alacaklılara bölüşülür. Vedîa sahibi de diğer alacaklılar gibi hissesi ile alır. Bu mesele de *el-Asl*'da geçmektedir.

### HACR ve ME'ZUN BÖLÜMÜ

Müftâbih olan İmâmeyn'in görüşüne göre, sefihlik sebebiyle kendisine hacr konulan kişi (mahcûr sefih), tüm hükümler konusunda çocuk gibidir. Ancak nikâh, talâk, köle âzadı, ümmüveled kılma, müdebber kılma, zekâtın kendisine vacip olması, hac, ibadetler, baba ve dedenin velâyetinin kendisinden zâil olması, ukûbâta ilişkin ikrarının sahih olması, nafaka temin etmesi, yakınlara malının üçte birinden vasiyetinin sıhhati konusunda [çocuk değil] reşit biri gibidir. Keffâret konusunda ise köle gibidir, bu yüzden kendisine sadece oruç tutma keffâreti gerekli olur. Öyle ki zıhâr keffâreti sebebiyle kölesini âzat etse âzadı sahih olur ancak keffâreti yerine gelmiş olmaz ve keffâret için oruç tutması gerekli olur. Bunun tamamı İbn Vehbân'ın şerhinde geçmektedir. Sefihin ikrarı, *Tatarhâniyye*'de geçtiği üzere, Ebû Hanîfe'ye göre sahih, İmâmeyn'e göre ise sefihlik sebebiyle hacra binaen sahih değildir.

إلا أن المضارب يملك البيع والمستبضع لا إلا إذا كان في قصده[1] ما يعلم أنه قصد الاسترباح أو نص على ذلك، انتهى.

العارية كالإجارة تنفسخ بموت أحدهما، كما في المنية. القولُ للمودَع في دعوى الرد والهلاك، إلا إذا قال «أمرتني بدفعها إلى فلان فدفعتها إليه» وكذبه ربها في الأمر فالقول لربها، والمودَع ضامن عند أصحابنا خلافًا لابن أبي ليلى، كذا في آخر الوديعة من الأصل لمحمد. المودَع إذا قال «لا أدري أيكما استودعني» وادعاها رجلان وأبى أن يحلف لهما ولا بينة يعطيها لهما نصفين ويضمن مثلها بينهما لأنه أتلف ما استودع بجهله.

مات رجل[2] وعليه دين وعنده وديعة بغير عينها فجميع ما تركه بين الغرماء وصاحب الوديعة بالحصص، كذا في الأصل أيضًا.

## كتاب الحجر والمأذون

المحجور عليه بالسفه، على قولهما المفتى به، كالصغير في جميع أحكامه، إلا في النكاح والطلاق والعتاق والاستيلاد والتدبير ووجوب الزكاة والحج والعبادات وزوال ولاية أبيه وجده وفي صحة إقراره بالعقوبات وفي الإنفاق وفي صحة وصاياه بالقرب من الثلث فهو كالبالغ في هذه، وحكمُه كالعبد في الكفارة، فلا يكفر إلا بالصوم حتى لو أعتق عن كفارة ظهارِه صح ولا يجزيه عنها ويصوم لها، وتمامه في شرح ابن وهبان. وأما إقرارُه ففي التاتارخانية أنه صحيح عند أبي حنيفة لا عندهما انتهى، يعني بناءً على الحجر بالسفه.

١ ح: لفظه.
٢ ح- رجل.

Mahcur çocuk, fiillerinden dolayı sorumludur ve telef ettiği malları tazmin eder. Çocuk birini öldürürse âkilesi diyet öder. Anacak bazı meselelerde sorumlu değildir. 1) Çocuk kendisine verilen karzı telef ederse 2) Velisinin izni olmaksızın kendisine bırakılan vedîayı telef ederse 3) Kendisine verilen âriyeti telef ederse 4) Velisinin izni olmaksızın kendisine satılan malı telef ederse. Ancak vedîa konusu bunlardan farklıdır. Mahcur bir çocuğa bir vedîa bırakılsa ve vedîa, çocuğun ve vedîayı bırakanın malı da değilse, bu durumda vedîa sahibinin dilerse vedîayı çocuğa verene, dilerse çocuğa tazmin ettirme hakkı vardır. *Câmi'u'l-Fusûleyn*'de çocuğa bırakılan bu türdeki vedîanın müşkül bir konu olduğu ifade edilmektedir. Ben derim ki: Burada müşkül bir nokta bulunmamaktadır. Çünkü önceki meselelerde çocuğun tazmin etmemesinin sebebi, mal sahibi tarafından çocuğa yetki verilmesiydi. Burada ise mal sahibi tarafından bir yetkilendirme söz konusu değildir. Bu açık bir husustur.

Mahcur birinin icâre yapmasına izin vermek ticaret yapmasına izin vermektir. Tersi de böyledir. *Sirâciyye*'de böyle yer almaktadır. Kaçmış köleye verilen ticaret izni sahih değildir. Gasbedilmiş köleye verilen izin, eğer efendisinin beyyinesi yoksa sahih değildir. Bununla beraber sahih görüşe göre me'zun bir köle kaçtığı veya gasbedildiği için mahcûr olmaz. Bir kimse kölesine ticaret izni verse ancak kölenin bundan haberi olmasa, köle me'zun olmaz. Ancak efendi "Köleme satın, ben ona ticaret izni verdim." derse insanlar da ona mal satarsa ve kölenin bundan haberi olmasa da köle me'zun olmuş olur. Bundan farklı olarak bir kimse "[Küçük] oğluma satın." dese çocuğa izin vermiş olmaz. Bir kimse kölesine "Kendini kirala." dese, fakat "falancaya" ifadesini kullanmasa veya "Elbisemi sat." dese fakat "falancaya" ifadesini kullanmasa bu köleye verilen ticaret izni olur. *Hâniyye*'de böyle geçmektedir. *Velvâliciyye*'de geçtiği üzere satın alma emri vermesi de böyledir. Kölesine "Bana bir elbise satın al." dese ancak "falancadan" ve "giymek için" ifadesini söylemese bu, ticaret yapmasına izin vermek olur. Bu mesele bir fetva olayıdır, bunu muhafaza et!

Ticarete verilen izin, belli bir şeye tahsisi kabul etmez. Ancak eğer izin veren kişi, sadece tek bir türde çalışabilen mudârib ise ve kendi kölesine mudârebe yapma izni vermişse köle de tıpkı mudârib gibi sadece o türde izinli olur. Serahsî der ki: "Bana göre en sahih olan görüş, izninin genel olmasıdır." *Zahîriyye*'de böyle geçmektedir. Efendi kölesinin bir şeyler alıp sattığını görse ve sükût etse köle me'zun olmuş olur. Ancak efendisi, kâdı ise *Zahîriyye*'de geçtiği üzere me'zun olmaz.

الصبي المحجور عليه مؤاخذ[١] بأفعاله فيضمن ما أتلفه من المال وإذا قتل فالدية على عاقلته، إلا في مسائل: لو أتلف ما اقترضه وما أودع عنده بلا إذن وليه وما أعير له وما بيع منه بلا إذن، ويستثنى من إيداعه ما إذا أودع صبي محجور مثله وهي ملك غيرهما فللمالك تضمين الدافع أو الآخذ، قال في جامع الفصولين وهي من مشكلات إيداع الصبي، قلت: لا إشكال؛ لأنه إنما لم يضمنها الصبي للتسليط[٢] من مالكها، وهنا لم يوجد كما لا يخفى.

الإذن في الإجارة إذن في التجارة وعكسه، كذا في السراجية، لا يصح الإذن للآبق، والمغصوب المحجور ولا بينة ولا يصير محجورا بهما على الصحيح، أذن لعبده ولم يعلم لا يكون إذنًا، إلا إذا قال «بايعوا عبدي فإني قد أذنت له في التجارة» فبايعوه وهو لا يعلم، بخلاف ما إذا قال «بايعوا ابني». إذا قال له «آجر نفسك» ولم يقل «من فلان» أو «بع ثوبي» ولم يقل «من فلان» كان إذنًا بالتجارة، كما في الخانية. والآمر بالشراء كذلك، كما في الولوالجية، فلو قال «اشتر لي ثوبًا» ولم يقل «من فلان» ولا «للبسٍ» كان إذنًا، وهي حادثة الفتوى فلتحفظه.

الإذن بالتجارة لا يقبل التخصيص، إلا إذا كان الآذن مضاربًا في نوع واحد فأذن لعبده المضاربة فإنه يكون مأذونا في ذلك النوع خاصة، وقال السرخسي الأصح عندي التعميم، كما في الظهيرية. إذا رأى المولى عبده يبيع ويشتري فسكت كان مأذونًا إلا إذا كان المولى قاضيًا، كما في الظهيرية.

---

١ د: يؤاخذ.
٢ د: المتسلط.

Sefih bir kız, kendine denk bir erkekle tek başına evlense nikâh sahihtir. Eğer aldığı mehir, mehr-i misilden azsa velinin itiraz hakkı olur. Sefih kadın, kocasıyla bir mal üzerine muhâlea yapsa geçerli olur; ancak kadının o malı vermesi gerekli değildir.

Sefihin ikrarı sahih olmadığı gibi bir ikrarına ilişkin şahitlik de sahih değildir. Yetim çocuk, sefih olarak bulûğa erdikten sonra vasî, malını ona verirse, çocuğa hacr konulmamış olsa bile, vasî tazmin etmek zorunda olur.

Kâdı bir sefihe hacr koyduktan sonra başka bir kâdı o hacrı kaldırırsa bu, câiz olur. Çünkü hacr koyma kararı bir yargı değildir. Bu durumda üçüncü bir kâdının ilk hacrı tenfiz etme yetkisi yoktur. Hassâf'a göre tenfiz edebilir. Mahcur sefihin yaptığı vakıf bâtıldır. Kâdı izniyle yaptığı vakıf konusunda ise ihtilâf vardır. Belhî bunun sahih olacağını, Ebü'l-Kâsım ise bâtıl olacağını ifade etmiştir.

Ebû Yûsuf'a göre sefih biri, sırf sefih olması ile mahcûr olmaz; bunun için kâdının ona hacr koyması gereklidir. Yine sefih birinin reşit olmasıyla hacrı kalkmaz, bunun için kâdının o hacrı kaldırması gerekmektedir. Bu iki konuda da İmam Muhammed farklı görüştedir. Kendisine konulan hacrın sahih olması için sefihin kâdı huzuruna gelmesi şart değildir. *Hızânetü'l-Müftîn*'de böyle geçmektedir.

Şöyle bir olay cereyan etti: "Kâdı bir sefihe hacr koymuş. Sonra sefih, reşit olduğunu, hasmı ise onun sefihliğinin devam ettiği iddia etmiş. Her ikisi de iddiasına dair burhan getirmiş." Ben bunun cevabına dair açık bir nakil görmedim. Ancak burada sefihliğin devam ettiğini iddia edenin burhanının takdim edilmesi gerekir. Çünkü *Muhît*'in hacr bölümünde geçtiği üzere zâhir olan sefihliğin zâil olmasıdır. Çünkü sefihin aklı, sefihliğe engel olur. *Muhît*'teki bu ifadeler Ebû Yûsuf'un "Kâdının hacr koyması olmaksızın sefih kendiliğinden hacr olmaz." görüşünün gerekçesi sadedinde zikredilmiştir. Zeylaî ve diğer bazı fakihler ise tehâlüf babında şöyle demişlerdir: Karı ve koca mehir konusunda anlaşmazlığa düşerse kâdı, burhanı olan lehine hükmeder. Eğer her ikisinin de burhanı varsa mehr-i misil kimin lehine şahitlik yapıyorsa onun beyyinesi kabul edilmez [zira beyyine zâhir olanın aksini ispatlamak için getirilir]. Çünkü beyyine ispat içindir. Zâhir durumun şahitlik ettiği her beyyine kabul edilmez. Burada da zâhir durum, sefihliğin zâil olduğu beyyinesine şahitlik ettiği için bu yöndeki beyyine kabul edilmez [Dolayısıyla da sefihliğin devam ettiğine hükmetmek gerekir].

السفيهة إذا زوجت نفسها من كفء صح فإن قصرت عن مهر مثلها كان للولي الاعتراض، ولو اختلعت من[1] زوجها على مال وقع ولا يلزمها.

ولا يصح إقرار السفيه ولا الإشهاد عليه، ولو دفع الوصي المال إلى اليتيم بعد بلوغه سفيهًا ضمنه ولو لم يحجر عليه.

ولو حجر القاضي على سفيه فأطلقه آخر جاز إطلاقه؛ لأن الحجر ليس بقضاء ولا يجوز لثالث تنفيذ الحجر الأوّل خلافًا للخصاف، ووقف المحجور عليه بالسفه باطل، واختلفوا فيما إذا وقف بإذن القاضي فصححه البلخي وأبطله أبو القاسم.

ولا يصير السفيه محجورًا عليه بالسفه عند الثاني ولا بدّ من حجر القاضي، ولا يرتفع عنه الحجر بالرشد ولا بدّ من إطلاق القاضي خلافًا لمحمد فيهما، ولا يشترط حضرته لصحة الحجر عليه، كما في خزانة المفتيين.

ووقعت حادثة: حجر القاضي على سفيه ثم ادعى الرشد وادعى خصمه بقاءه على السفه وبرهنا فلم أر فيها نقلًا صريحًا، وينبغي تقديم بينة البقاء على السفه، لما في المحيط من[2] الحجر الظاهر زوال السفه؛ لأن عقله يمنعه، عند ذكره في دليل أبي يوسف على أن السفيه لا ينحجر إلا بحجر القاضي. وقال الزيلعي وغيره في باب التحالف: إذا اختلف الزوجان في المهر قضى لمن برهن فإن برهنا فمن شهد له مهر المثل لم تقبل بينته؛ لأنها للإثبات فكل بينة شهد لها الظاهر لم تقبل، وهنا بينة زوال السفه شهد لها الظاهر فلم تقبل.

---

١ ن: عن.

٢ ن: عن.

Me'zun bir köleye borç iliştiğinde, bu borç onun kazancına ve rakabesine taalluk eder. Ancak köle, bir şey satmak ve satın almak üzere ücretle tutulmuşsa bu durumdaki borçlar ona taalluk etmez. *Münyetü'l-Müftî*'nin icâre bölümünde böyle geçmektedir. Efendi; me'zun ve borçlu kölesini, birine vasiyet ettikten sonra ölürse ve kölenin alacaklısı da bu vasiyete icâzet vermezse, bu durumda köle, terekenin üçte birini geçmiyorsa lehine vasiyet yapılanın olur ve tıpkı vârislerin mâlik olması gibi ona mâlik olur; ancak borç kölenin rakabesinde kalır. Eğer efendi, hayatta iken borçlu kölesini birine hibe ederse alacaklılar, bu hibeyi iptal ettirebilir. Bu durumda kâdı, köleyi satar [alacaklıların borcunu öder], semeninden para artarsa bu, hibe edenindir. *Hızânetü'l-Müftîn*'in vesâyet bölümünde böyle geçmektedir. Me'zun köle, izinli olduğunu öğrenmedikçe me'zun olmaz. Ancak bir mesele bunun istisnâsıdır: Efendi, çarşı esnafına "Benim köleme satabilirsiniz." derse ve kölenin bundan haberi olmasa köle yine me'zun olmuş olur.

## ŞUF'A BÖLÜMÜ

Şuf'a sabit olduğunda alım satım akdinin tüm hükümleri doğar. Ancak garardan[1] dolayı tazminat konusunda alım satım hükümleri sabit olmaz. Çünkü şuf'a, cebren yapılan bir satımdır. Buna göre şuf'a yoluyla aldığı arazide bir yapı inşa ettikten sonra arazi istihkak edilse bu durumda şuf'adar, yapmış olduğu o yapının değerini almak üzere araziyi satın aldığı müşteriye rücû edemez. Nitekim kendisine bir arazi hibe edilen kişi, eski mal sahibi ve yine oğlunun câriyesinden çocuk sahibi olan baba için de durum böyledir. Ancak bu konuda satıcı farklı olup garardan dolayı müşterinin kendisine rücû etme hakkı vardır.

Müşterinin gayri menkulü görmesi ve ondaki kusura razı olması, şuf'adarın bu haklarını düşürmez. Benzer şekilde müşteriye tanınan vade, şuf'adar için sabit olmamaktadır. Şuf'adar görme ve kusur muhayyerliği sebebiyle gayri menkulü teslim etmek istediğinde bunu müşteriye değil satıcıya iade eder.

Bu mesele [yani görme ve ayıp muhayyerliği meselesi] şuf'a yoluyla gayri menkulün müşteriden alınmasının fesih olduğuna, müşteriden şuf'adara dönmüş kabul edilmediğine delâlet etmektedir. Ancak İsbîcâbî'ye göre en sahih görüşe göre akit döner, aksi takdirde alım satımın feshedilmesiyle şuf'anın bâtıl olması gerekecekti.

---

1 Kişinin elinde bilgisi bulunmayan veya sonucu meçhul olan şeye denir. Gerçekleşip gerçekleşmeyeceği bilinmeyen risktir. / çev.

المأذون إذا لحقه دين يتعلق بكسبه ورقبته، إلا إذا كان أجيرًا في البيع والشراء، كما في إجارة منية المفتي. العبدُ المأذونُ المديونُ إذا أوصى به سيده لرجل ثم مات ولم يجز الغريم كان ملكًا للموصى له إذا كان يخرج من الثلث ويملكه كما يملكه الوارث والدين في رقبته، ولو وهبه في حياته فللغريم إبطالها ويبيعه القاضي فما فضل من ثمنه فللواهب، كذا في خزانة المفتيين من الوصايا. المأذون لا يكون مأذونًا قبل العلم به، إلا في مسألة ما إذا قال المولى لأهل السوق «بايعوا عبدي» ولم يعلم العبد.[1]

**كتاب الشفعة**

هي بيع في جميع الأحكام، إلا ضمان الغرر للجبر فإذا استحق المبيع بعد البناء فلا رجوع للمشتري على الشفيع كالموهوب له والمالك القديم واستيلاد الأب بخلاف البائع.

فرؤية المشتري ورضاه بالعيب لا يظهر في حق الشفيع كالأجل ويردها[2] على البائع لا تسلم للمشتري.

ودلت المسألة على الفسخ دون التحول، قال الإسبيجابي والتحول أصح وإلا لبطلت به.

---

١ ف ن- المأذون لا يكون مأذونا قبل العلم به إلا في مسألة ما إذا قال المولى لأهل السوق بايعوا عبدي ولم يعلم العبد.

٢ د س: وبردها.

Malum olan bir hak, vehmî olan bir hak sebebiyle tehir edilemez. Nitekim bir kimse, iki kişinin sağ elini kesse ve biri hazır olsa, hazır olan için kısas uygulanır, diğeri için diyetin yarısı gerekli olur. Yine iki şuf'adardan biri hazır olursa tüm gayri menkulün ona verilmesine hükmedilir. *Şerhu'l-Mecma'*ın cinayetler bölümünde böyle geçmektedir.

Birine kiraya verilmiş olan bir gayri menkul, başkasına satılsa ve kiracı da şuf'adar olursa, bu durumda kiracı satıma icâzet verirse satım nâfiz olur ve kiracı orayı şuf'a yoluyla alabilir. Eğer satıma icâzet vermez [fakat şuf'a talep ederse] icâre akdi bâtıl olur. *Velvâliciyye*'de böyle geçmektedir. Bir baba küçük oğlu için bir şey satın alsa ve baba aynı zamanda satın aldığı yerin şuf'adarı olursa, şuf'a yoluyla orayı alma hakkı vardır. Vasî de bu konuda baba gibidir.

Şuf'adarın evi, satılan evin bir parçasına yapışıksa bu durumda eğer satımı tefrik etmek mümkünse sadece yapışık olan kısımda şuf'a hakkı vardır.

Fetva, Mekke'deki evlerin satımının câiz olduğu ve bunlarda şuf'anın cereyan edeceği yönündedir.

Bir gayri menkulü satın almaya vekil tutulan kişi, evi satın aldıktan sonra eğer müvekkiline teslim etmemişse, şuf'adarın vekilden şuf'a talebinde bulunması sahihtir. Ancak gayri menkulü müvekkiline teslim etmişse vekilden şuf'a talebinde bulunamaz ve talep ettiği şuf'a bâtıl olur. Muhtar olan görüş budur. Şuf'adarın vekil için şuf'a talebinden vazgeçmesi mutlak olarak sahihtir.

Bir kimse Mekke'ye giderken yolda satımdan haberdar olursa taleb-i müvâsebede[1] bulunur. Eğer imkânı varsa orada şahit tutar, şahit tutamıyorsa şuf'a talebinde bulunması için bir vekil tutar ya da bu konuda bir mektup yazıp gönderir. Bunları yapmazsa şuf'a talebi iptal olur.

Ortak varken, komşunun şuf'a talebinden vazgeçmesi sahihtir. Öyle ki eğer ortak da şuf'a talebinden vazgeçerse komşu tekrar şuf'a hakkıyla alamaz. Şuf'adarın [talepten önce] müşteriye selam vermesi muhtar olan görüşe göre şuf'a hakkını iptal etmez. Şuf'adarın yapmış olduğu genel ibrâ, mutlak olarak kazâen şuf'a hakkını iptal eder ancak şuf'a hakkını bilmiyorsa diyâneten iptal etmez. Müşteri aldığı evi boyadıktan sonra şuf'adar gelirse, şuf'adar dilerse boyadan dolayı oluşan artışı müşteriye vererek evi şuf'a ile alır, dilerse şuf'a hakkından vazgeçer. *Velvâliciyye*'de böyle geçmektedir. Ancak bu meselede tartışmaya açık nokta bulunmaktadır.

---

1 Bir akarın satıldığını haber alan şuf'adarın haber aldığı o mecliste hemen atılarak şuf'a hakkını kullanacağına delâlet eden bir söz söylemesine "taleb-i muvâsebe" denir. Şuf'adarın şuf'a hakkını kullanacağını başka kimselerin hazır bulunduğu bir mekânda onlara bildirmesine ise "taleb-i işhâd" denir. / çev.

المعلوم لا يؤخّر للموهوم، فلو قطع يميني رجلين فحضر أحدهما اقتص له وللآخر نصف الدية، ولو حضر أحد الشفيعين قضي له بكلها، كذا في جنايات شرح المجمع.

باع ما في إجارة الغير وهو شفيعها فإن أجاز البيع أخذها بالشفعة وإلا بطلت الإجارة إن ردها، كذا في الولوالجية. الأب إذا اشترى دارًا لابنه الصغير وكان شفيعها كان له الأخذ بها، والوصي كالأب.

إذا كانت دار الشفيع ملازقة[1] لبعض المبيع كان له الشفعة فيما لازقه[2] فقط وإن كان فيه تفريق الصفقة.

الفتوى على جواز بيع دور مكة ووجوب الشفعة فيها.

يصح الطلب من الوكيل بالشراء إن لم يسلم إلى موكله فإن سلم لم يصح وبطلت هو المختار. والتسليم من الشفيع له صحيح مطلقًا.

سمع بالبيع في طريق مكة يطلب طلب المواثبة ثم يشهد إن قدر وإلا وكّل أو كتب كتابًا وأرسله وإلا بطلت.

وتسليم الجار مع الشريك صحيح حتى لو سلّم الشريك لم يأخذ الجار، سلام الشفيع على المشتري لا يبطلها، هو المختار. الإبراء العام من الشفيع يبطلها قضاء مطلقًا ولا يبطلها ديانة إن لم يعلم بها. إذا صبغ المشتري البناء فجاء الشفيع فهو مخيّر إن شاء أعطاه ما زاد الصبغ وإن شاء ترك، كذا في الولوالجية، وفيه نظر.

---

١ ح: ملاصقة.
٢ ح: لاصقه.

Şuf'adar olan komşu, kâdının komşuluk sebebiyle şuf'ayı kabul etmemesi sebebiyle şuf'a talebini geciktirmişse bu konuda mazurdur. Yine kadıdan, şuf'a sahibi olduğu kişiyi getirmesini talep ettiğinde kâdı onu getirmiyorsa bu da bir mazerettir. Yahudi biri, satımı duyduğunda o gün cumartesiyse ve şuf'a talebinde bulunmuyorsa bu geciktirme bir mazeret olmaz.

Şuf'adarın şuf'a talebinden vazgeçmesini bir şarta bağlaması câizdir.

Müşteri, şuf'adarın şuf'ayı öğrenir öğrenmez şuf'a talebinde bulunduğunu inkâr etse bu durumda sözü kabul edilen kişi, talep ettiğine dair bilgisinin olmadığına dair yemin ederek müşterinindir. Şuf'adar, müşterinin kendi şuf'a hakkını iptal etmek için hile yaptığını iddia ederse müşteriye yemin ettirilir; müşteri yeminden kaçınırsa şuf'adar, şuf'aya hak kazanır. Ancak İbn Vehbân'ın *Manzûme*'sinde bunun tersi yer almaktadır.

Baba, küçük oğlu için bir gayri menkul alsa sonra da şuf'adar ile oranın semeni konusunda ihtilâfa düşse, yemin etmeksizin babanın sözü kabul edilir.

Satıcı semenin bir kısmını müşteriye hibe ederse, bu hibe şuf'adar için de geçerli olur. Ancak gayri menkul kabzedildikten sonra hibe gerçekleşirse şuf'adar hibesiz olan semeni öder. Satıma vekil olanın, kendiliğinden müşteri için yapmış olduğu indirim, şuf'adara yansımaz.

Bir kimse satılan gayri menkulünün kendisine ait olduğunu iddia etse, aynı zamanda da orada şuf'a hakkı olsa şöyle diyebilir: "Ben buranın bana ait olduğunu iddia ediyorum, eğer bana verilirse ne âlâ! Yoksa ben orada şuf'a sahibiyim."

Şuf'adar, kâdı hükmü olmaksızın bir gayri menkulü kontrolüne alırsa, bu durumda eğer bir alimin sözüne itimat ederek yapmışsa zulmetmiş olmaz [ve dolayısıyla ta'zîr edilmez], aksi takdirde zulmetmiş olur.

*Mültekat*'ın cinayetler bölümünde Ebû Hanîfe'den şöyle nakledilmiştir: Bazı şeyler [paya değil] kişi başına göre taksim edilir. Bunlar diyet, şuf'a, taksim yapan kişinin ücreti ve ihtilâf söz konusu olduğunda çıkmaz yoldur.

أخّر الشفيعُ الجارُ الطلبَ لكون القاضي لا يراها فهو معذور، وكذا لو طلب من القاضي إحضاره فامتنع. فأخّر اليهودي إذا سمع بالبيع يوم السبت فلم يطلب لم يكن عذرًا.

تعليق إبطالها بالشرط جائز.

أنكر المشتري طلب الشفيع حين علم فالقول له مع يمينه على نفي العلم، ادعى الشفيع على المشتري أنه احتال لإبطالها يحلف فإن نكل فله الشفعة، وفي منظومة ابن وهبان خلافه.

اشترى الأب لابنه الصغير ثم اختلف مع الشفيع في مقدار الثمن فالقول للأب بلا يمين.

هبة بعض الثمن تظهر في حق الشفيع إلا إذا كانت بعد القبض، حط الوكيل بالبيع لا يلتحق فلا يظهر في حق الشفيع.

له دعوى في رقبة الدار وشفعة فيها يقول: «هذه الدار داري وأنا أدعيها فإن وصلت إليّ وإلا فأنا على شفعتي فيها».

استولى الشفيع عليها بلا قضاء إن اعتمد قول عالم لا يكون ظالمًا، وإلا كان ظالمًا.

وفي جنايات الملتقط: وعن أبي حنيفة أشياء على عدد الرؤوس العقل والشفعة وأجرة القسام والطريق إذا اختلفوا فيه، انتهى.

## TAKSÎM (KISMET) BÖLÜMÜ

Mali cezalar (garâmât), eğer malları koruma amaçlı olarak verilmişse mülkün miktarına göre dağıtılır, eğer canı koruma amaçlı olarak verilmişse kişi başına göre dağıtılır. Sultanın, bir köy halkına verdiği mali cezanın yukarıdaki ilkeye göre olmasını Velvâlicî, kısmet bölümünde bu ilkenin bir fer'i olarak vermiştir. Bu mesele *Tatarhâniyye*'nin kefâlet bahsinde de yer almaktadır. Kâriu'l-Hidâye'nin *Fetâvâ*'sında şöyle geçmektedir: "Geminin batma korkusu varsa ve oradakiler bazı eşyaların denize atılması gerektiği üzerinde ittifak ederlerse ve atsalar, tazminat kişi başına göre olur. Çünkü eşyaların denize atılma sebebi canı korumaktır."

Fâsid kısmet, kabzolsa da mülkiyet ifade etmez. Kısmet, fâsid şartlarla bâtıl olur.

Umumi yol, eğer geniş ise ve gelip geçenlere bir zarar vermeyecekse orada bir cami inşa etmek câizdir. Yine mahalle halkının kendi evlerinin önündeki yolun bir kısmını, bir zarar söz konusu olmayacaksa, hanelerine katma hakkı vardır. Yine bir kimse, zarar vermeyecekse, yolun hava tarafına gölgelik yapabilir. Ancak yola yapacağı inşadan önce ona biri davacı olursa yapmasına engel olunur; binadan sonra davacı olursa onu yıkma hakkı olur.

Müşterek bir yapı yıkılmaya yüz tutmuş ve ortaklardan biri tamire yanaşmıyorsa, bu durumda eğer bu yapı taksime uygunsa tamire zorlanmaz ve taksim edilir. Taksime uygun değilse yapı inşa edilir, sonra kiraya verilir ki masraf ücretten alınsın. Ortaklardan biri diğerinin izni olmaksızın arazide bir yapı inşa etse, diğer ortak da o yapının kaldırılmasını istese bu arazi taksim edilir. Eğer söz konusu yapı, yapıyı inşa edenin payındaysa ne âlâ! Diğer ortağın payında kalmışsa yıkılır.

Komşusuna zarar verse bile bir kimsenin kendi mülkünde tasarruf hakkı vardır. Zâhiru'r-rivâye'de böyle geçmektedir. Bir kimsenin kendi mülküne tandır ve hamam inşa etme hakkı vardır. Bunları inşa ederken telef olan şeyleri tazmin etmez.

Sonradan terekeye ait bir borç veya vasiyet ortaya çıkarsa miras taksimi bozulur. Ancak vârisler borcu öderlerse ve vasiyeti yerine getirirlerse bu durumda taksim bozulmaz. Ancak bu durumda lehine malın üçte biri kadar vasiyet yapılan kişinin rızası da gereklidir. Tüm bunlar mal taksiminin tarafların kendi aralarındaki anlaşmasıyla olması durumunda söz konusudur. Eğer taksim kâdının hükmü ile olmuşsa yeni bir vârisin ortaya çıkmasıyla terekenin kısmeti bozulmaz. Lehine vasiyet yapılan kişinin zuhur etmesi durumunda taksimin bozulup bozulmayacağı ihtilâflıdır.

## كتاب القسمة

الغرامات إذا كانت لحفظ الأملاك فالقسمة على قدر الملك، وإن كانت لحفظ الأنفس فهي على عدد الرؤوس. وفرع عليها الولوالجي في القسمة ما إذا غرم السلطان أهل قرية فإنها تقسم على هذا، وهي[1] في كفالة التاتارخانية، وفي فتاوى قارئ الهداية: إذا خيف الغرق فاتفقوا على إلقاء بعض الأمتعة منها فألقوا فالغرم بعدد الرؤوس؛ لأنها لحفظ الأنفس، انتهى.

القسمة الفاسدة لا تفيد الملك بالقبض وهي تبطل بالشروط الفاسدة.

يجوز بناء المسجد في الطريق العام إن كان واسعًا لا يضر، وكذا لأهل المحلة أن يدخلوا شيئًا من الطريق في دورهم إن لم يضر، وله بناء ظلة في هواء[2] الطريق إن لم يضر لكن إن خوصم قبل البناء منع منه وبعده هدم.

المشترك إذا انهدم فأبى أحدهما العمارة فإن احتمل القسمة لا جبر وقسم وإلا بنى ثم آجره ليرجع، بنى أحدهما بغير إذن الآخر فطلب رفع بناءه قسم فإن وقع في نصيب الباني فيها وإلا هدم.

له التصرف في ملكه وإن تأذى جاره في ظاهر الرواية، فله أن يجعل فيها تنورًا وحمامًا ولا يضمن ما تلف به.

تنتقض القسمة بظهور دين أو وصية إلا إذا قضى الورثة الدين ونفذوا الوصية ولا بدّ من رضاء الموصى له بالثلث، وهذا إذا كانت بالتراضي أما بقضاء القاضي لا تنتقض بظهور وارث، واختلفوا في ظهور الموصى له، انتهى.

---

١ ح- هي.
٢ ح- هواء.

## İKRAH BÖLÜMÜ

Mükrehin satımı dört konuda fâsid satımdan farklıdır. Birincisi mükreh satıma icâzet verdiğinde akit câiz hale gelirken fâsid akit icâzetle câiz hale gelmez. İkincisi, mükrehten satın alan kişinin tasarrufları nakzedilir. Üçüncüsü, ikrahta kölenin kabz zamanının değil, kölenin âzat edilme zamanının kıymeti itibara alınır. Dördüncüsü mükrehin satımında semen ve mal mükrehin elinde bir emanet iken, fâsid akitle satın alanın elinde tazmin sorumluluğu ile bulunur. *Müctebâ*'da böyle geçmektedir.

Sultan tehdit etmese bile, emri bir ikrahtır. Sultan dışındakilerin emri ise ikrah değildir; ancak eğer emrini yerine getirmezse öldürüleceğini veya elinin kesileceğini veya kendisine zarar verecek bir şekilde dövüleceğini veya bir uzvunun telef olacağını delâlet-i hal ile biliyorsa bu durumda bu ikrah sayılır. *Münyetü'l-Müftî*'de böyle geçmektedir.

Hapse atılmak veya bağlanmak gibi bir tehdit sonucu "küfür" lafzını söylemek küfürdür ve bu durumda karısı boş olmuş olur. Birinin organını kesmek için ölümle tehdit edilen birinin bunu yapması câiz değildir. Bir av hayvanını öldürmek için zorlanan (ikrah) ihramlı biri, bunu yapmaz ve ölene kadar direnirse bunun için ecir alır. Kasten birini öldüren katili affetmesi için zorlansa [bu sahihtir ve] zorlayan, bunu tazmin etmez. Köle âzadına zorlanan biri, bunu zorlayana (mükrih) tazmin ettirebilir. Ancak satın aldığında, yapmış olduğu yemin[1] veya akrabalık sebebiyle kendi hesabından âzat olacak bir köleyi, satın almaya zorlanmışsa bu durumda zorlayana tazmin ettiremez.

Mükrehten mal satın alan kişi, satın aldığı malda kitâbet, icâre gibi tasarruflarda bulunursa mükreh, bunları feshedebilir. Ancak müşterinin, müdebber kılma, ümmüveled kılma ve köle âzadı gibi tasarruflarını feshedemez.

Karısını boşamaya zorlansa o da boşasa talâk vaki olur. Ancak karısını boşamak için başkasına vekâlet vermeye zorlanırsa, o da vekâlet verse bu vekâlet geçerli değildir. Mehr-i misilden fazlasıyla evlenmeye zorlanırsa [evlenme gerçekleşir ancak] mehri misil gerekli olur, fazlası bâtıl olur. Bu durumda mehirden bir miktar almak üzere zorlayana rücû edilemez.

---

1 Yani "falanca köleyi satın alırsam hür olsun." diye yemin etmişse ve birisi de o köleyi satın alması için ona ikrahta bulunmuşsa, bu durumda zorlayana tazmin etmez. / çev.

## كتاب الإكراه

بيع المكره يخالف البيع[1] الفاسد في أربع: يجوز بالإجازة بخلاف الفاسد، وينتقض تصرف المشتري منه، وتعتبر القيمة وقت الإعتاق دون القبض، والثمن والمثمن أمانة في يد المكره، مضمون في يد غيره، كذا في المجتبى.

أمر السلطان إكراه وإن لم يتوعده، وأمر غيره لا، إلا أن يعلم بدلالة الحال أنه لو لم يمتثل أمره يقتله أو يقطع يده أو يضربه ضربًا يخاف على نفسه أو تلف عضوه، كما في منية المفتي.

أجرى[2] الكفر على لسانه بوعيد حبس أو قيد كفر وبانت امرأته، أكره بالقتل على القطع لم يسعه، أكره المُحرم على قتل صيد فأبى حتى قتل كان مأجورًا، أكره على العفو عن دم العمد لم يضمن المكرِه. أكره على الإعتاق فله تضمين المكرِه إلا إذا أكره على شراء من يعتق عليه باليمين أو بالقرابة.

إذا تصرف المشتري من المكره فإنه يفسخ تصرفه من كتابة وإجارة إلا التدبير والاستيلاد والإعتاق.

أكره على الطلاق وقع، إلا إذا أكره على التوكيل به فوكل، أكره على النكاح بأكثر من مهر المثل وجب قدره وبطلت الزيادة ولا رجوع على المكره بشيء، انتهى.

---

١ ف ن: بيع.
٢ ف ن: إجراء.

## GASP BÖLÜMÜ

Malı gasbedilen kişi, dilerse gâsıba, dilerse gâsıbdan gasbeden kişiye tazmin ettirir. Ancak vakıf konusunda hüküm farklıdır. Şöyle ki bir kimse vakıf malını gasbetse ve sonra da biri o gâsıbdan gasbederse ve ikincinin gaspında malın değeri artarsa bu durumda eğer ikinci gâsıb daha zengin ise mütevelli ikincisine tazmin ettirir. *Hâniyye*'nin vakıf bölümünde böyle geçmektedir.

Bir kimse birinin mülkünde tasarrufta bulunduktan sonra onun izniyle tasarruf yaptığını iddia ederse mülk sahibinin sözü kabul edilir. Ancak bir kimse karısının malında tasarruf yapar ve karısı öldükten sonra onun izniyle tasarruf yaptığını iddia eder, kadının vârisleri ise bunu inkâr ederse kocanın sözü kabul edilir. *Kunye*'de böyle geçmektedir.

Birinin duvarını yıkan kişi, zararı tazmin eder, o duvarı tamir etmesi emredilmez. Ancak *Hâniyye*'nin kerâhiyye bölümünde geçtiği üzere cami duvarını yıkmışsa onu tamir etmesi emredilir.

Telef edildikten sonra icâzet verilmez. Buna göre bir kimse haksız yere birinin malını telef etse ve teleften olsa mal sahibi "Ben icâzet vermiştim." veya "Razıydım." derse, telef eden kişi tazminden kurtulmaz. *Bezzâziyye*'nin dava bölümünde böyle geçmektedir.

Bir şeyi yapması için başkasına emir veren kişi emirden dolayı tazminle sorumlu olmaz. Ancak altı kişi bunun istisnâsı olup verdikleri emirden dolayı tazminle sorumlu olurlar: 1) Emreden kişi sultansa. 2) Emreden kişi, emredilen kişinin efendisi ise. 3) Emredilen kişi başkasının kölesiyse. Mesela başkasının kölesine kaçmasını veya kendisini öldürmesini emretse bu durumda emreden tazminle sorumludur. Ancak başkasının malını itlâf etmesinden farklı olarak efendisinin malını itlâf etmesini emrederse emredene tazmin gerekmez çünkü bu durumda emreden tazmin edecek olsa, yine kölenin efendisine rücû edecektir. 4) Emredilen kişi çocuksa. Mesela bir kimse bir çocuğa bir malı telef etmesini emretse çocuk da telef etse çocuk tazmin eder, daha sonra onu almak üzere emredene rücû eder. 5) Birine, başkasının duvarında bir kapı açmasını emretse o da açsa tazmin, duvarı açana ait olur ancak duvarı açan kişi, emredene rücû eder. Bunun tamamı *Câmi'u'l-Fusûleyn*'de geçmektedir. 6) Baba çocuğuna emrettiğinde. *Kunye*'de böyle geçmektedir.

## كتاب الغصب

المغصوب منه مخيّر بين تضمين الغاصب وغاصب الغاصب إلا[1] في الوقف: المغصوب إذا غصب وقيمته أكثر وكان الثاني أملأ من الأوّل فإن المتولي إنما يضمن الثاني، كذا في وقف الخانية.

إذا تصرف في ملك غيره ثم ادعى أنه كان بإذنه فالقول للمالك، إلا إذا تصرف في مال امرأته فماتت وادعى أنه كان بإذنها وأنكر الوارث فالقول للزوج، كذا في القنية.

مَن هدم حائط غيره فإنه يضمن نقصانها ولا يؤمر بعمارتها، إلا في[2] حائط المسجد، كما في كراهية الخانية.

الإجازة لا تلحق الإتلاف فلو أتلف مال غيره تعديًا فقال المالك «أجزتُ» أو «رضيتُ» لم يبرأ من الضمان، كذا في دعوى البزّازية.

الآمر لا يضمن بالأمر إلا في ستة[3]: الأولى إذا كان الآمر سلطانًا. الثانية إذا كان مولى للمأمور. الثالثة إذا كان المأمور عبد الغير كأمره عبد الغير بالإباق أو بقتل نفسه[4] فإن الآمر يضمن إلا إذا أمره بإتلاف مال سيده فلا ضمان على الآمر بخلاف مال غير سيده فإن الضمان الذي يغرمه الآمر[5] يرجع به على سيده[6]. الرابعة إذا كان المأمور صبيًا كما إذا أمر صبيًا بإتلاف مال الغير فأتلفه ضمن الصبي ويرجع به على الآمر. الخامسة إذا أمره بحفر باب في حائط الغير ففعل فالضمان على الحافر ويرجع به على الآمر، وتمامه في جامع الفصولين. السادسة إذا أمر الأب ابنه، كما في القنية.

---

١ د ح+ إذا كان.
٢ ن ف+ عمارة.
٣ ن ح س ف: خمسة. الحموي: قوله «إلا في خمسة» أقول صوابه «إلا في ستة»، وهي نسخة، وفي كثير من النسخ لم يذكر السادسة ولعلها زيدت.
٤ ح− نفسه.
٥ د ح: المولى.
٦ هامش ح: صوابه الآمر. الحموي: فقوله «يرجع به على سيده» كذا في النسخ والصواب على الآمر.

Başkasının malında tasarruf, onun izni veya bir yetki olmaksızın, câiz değildir. Ancak *Sirâciyye*'de geçen şu meseleler bunun istisnâdır: 1) Ölüm hastasının çocuğu ve babası, hastanın malıyla onun ihtiyacı kadar bir şeyler satın alabilir. 2) Emanetçi, emanet sahibinin anne babası için, emanet malından onun izni olmaksızın harcarsa bu durumda eğer kâdının görüşünü almanın zor olduğu bir mekânda ise istihsânen tazmin etmez. 3) Seferde kafileden biri ölürse, kafiledekiler de onun kumaş ve eşyalarını satıp teçhizine harcasalar, kalan parayı da vârislere teslim ederlerse veya seferde biri bayılırsa ve kafiledekiler onun malından ona harcama yaparlarsa istihsânen tazminde bulunmazlar. Bu mesele İmam Muhammed'in ashabının kaydettiği bir vakıadır. Zeylaî bunu nafaka bölümünün sonunda zikretmektedir.

İstihsâna dayalı meseleler de bu kabildendir. Mesela kasabın ayaklarını bağlamış olduğunu koyunu keserse tazmin etmez. Kurban Bayramı günlerinde birinin kurbanını, onun izni olmaksızın keserse tazmin etmez. *el-Asl*'da kurbanlık hayvan mutlak olarak zikredilmiş olsa da bazıları bunu "koyunun kesilmek için yatırılmış olması durumu" ile kayıtlamıştır. Bir kimse içerisinde et olan bir çömleği ocağın üstüne koymuşsa ve ocağın içine de odun koymuşsa, başka birinin gelip onu yakması ve eti pişirmesi durumunda tazmin gerekmez. Bir kimse öğütmek için taş üzerine buğday koyup eşeğini de ona bağladıktan sonra, başka biri gelir ve eşeği sürerek buğdayı öğütürse tazmin etmez. Taşınan bir yük yolda düşse, başkası da [sahibinin izni olmaksızın] onu taşısa ve daha sonra o mal telef olsa, taşıyan kişiye tazmin gerekmez. Testisini kaldırmak isteyen birine bir kimse yardım ederken testi düşüp kırılsa, yardım eden tazmin etmez. Arazi sahibinin ürününü sulamak için oluşturduğu seti, bir kimse açar ve ürünü sularsa tazminle sorumlu olmaz. Bir kimse bayılıp da kafiledeki arkadaşından biri onun adına ihrama girerse tazminle sorumlu olmaz. Ziraatçının tohum ekmesinden sonra bir kimse araziyi sularsa tazmin etmez. Ancak kesilmiş ve ayaklarından asılmış bir hayvanın derisini biri gelip yüzerse tazmin eder; bu, buradaki mezkûr meseleler kapsamında yer almamaktadır çünkü deriyi soyma konusunda insanlar arasında farklılık bulunmaktadır. Tüm bu meseleler *Câmi'u'l-Fusûleyn*'in hastalar bölümünde yer almaktadır.

لا يجوز التصرف في مال غيره بغير إذنه ولا ولاية، إلا في مسائل[١] في[٢] السراجية: [الأولى] يجوز للولد والوالد الشراء من مال المريض ما يحتاج إليه بغير إذنه. الثانية إذا أنفق المودَع على أبوَيِ المودِع بغير إذنه وكان في مكان لا يمكن استطلاع رأي القاضي لم يضمن استحسانًا. الثالثة إذا مات بعض الرفقة في السفر فباعوا قماشه وعدته وجهزوه بثمنه وردوا البقية إلى الورثة أو أغمي عليه فأنفقوا عليه من ماله لم يضمنوا استحسانًا، وهي واقعة أصحاب محمد، ذكره الزيلعي في آخر النفقات.

ومن هذا النوع المسائل الاستحسانية: ذبح شاةَ قصّابٍ شدّها لم يضمن، ذبح أضحية غيره بلا إذنه في أيامها لم يضمن، أطلقه في الأصل وقيّده بعضهم بما إذا أضجعها للذبح، وكذا لو وضع قدرًا على كانون فيه لحم ووضع الحطب فأوقد غيره وطبخه، وكذا لو طحن بُرًّا جعله في دورق وربط الحمار فساقه، وكذا لو حمل حمله الساقط في الطريق فتلف، وكذا لو أعانه في رفع الجرة فانكسرت، وكذا لو فتح فوهة الطريق فسقاها حين سدها[٣] صاحبها. ومنها: إحرام رفيقه لإغمائه، وسقي أرضه[٤] بعد بذر المزارع، وليس منها سلخ الشاة بعد تعليقها للتفاوت، والكل من كتاب المرضى من جامع الفصولين.

---

١ س: مسألة.
٢ ح– في.
٣ ن: شدها.
٤ ح: أرض.

Mübâşir [yani bir fiili doğrudan yapan] zarar verme kastıyla yapmasa bile tazminle sorumludur.[1] Mütesebbib [yani sebep olan kişi] ise kasıtlı yapmadıkça tazmin etmez.[2] Buna göre kendi mülkündeki bir şeye ok atan kişinin oku, birine isabet ederse [mübâşir olduğu için] tazmin etmesi gerekir. Ancak kendi mülkünde bir kuyu kazıp içerisine biri düşse [mütesebbib olduğu için] tazmin etmez. Eğer kendi mülkü olmayan bir yerde kuyu kazıp içine biri düşmüşse tazmin eder. Birinin yaşça büyük karısı, yaşça küçük olanını emzirse büyüğü, küçüğün hak ettiği yarı mehri tazmin etmez. Ancak evli olduklarını ve emzirmenin nikâhı fâsid kılacağını bildiği halde ve küçüğün de buna ihtiyacı olmadığı durumunda kasten ifsat amaçlı emzirmişse tazmin eder.

Bize göre cehl/bilgisizlik fesadı defetme konusunda muteberdir. *Hidâye*'nin radâʿ bölümünde böyle geçmektedir.

Gayri menkul tazmin edilmez ancak şu meselelerde tazmin edilir: 1) Gayri menkulün emanet edildiği kişi onu inkâr ederse 2) Gayri menkulü gasbeden kişi onu birine satmış ve teslim etmişse 3) Bir kimse gayri menkulün birine ait olduğuna şahitlik yaptıktan ve bu konuda hüküm verildikten sonra şahitliğinden rücû ederse. *Câmiʿu'l-Fusûleyn*'de böyle geçmektedir.

Gasbedilen malın, istifade edilen menfaati tazmin edilmez ancak üç menfaat tazmin edilir. 1) Yetim malı 2) Vakıf malı 3) Kiraya verilmek üzere belirlenmiş ve hazırlanmış olan yerler/eşyalar (*muaddun li'l-istiğlâl*). Gelir getirmek için hazırlanan yerlerin menfaati tazmin edilir ancak eğer oraya oturan kişi bir *mülk tevili* veya *akit tevili* ile oturmuşsa tazmin etmez. Mesela iki ortaktan biri, gelir getirmek için hazırladıkları bir evde oturursa [*mülk tevili*, yani oturan ortağın, kendi mülkünde oturma yorumu olduğu için] menfaati tazmin etmez. Vakıf malında ise iki ortaktan biri, diğerinin izni olmaksızın baskın gelerek orada oturursa ister orası oturulmak için vakfedilsin ister gelir getirmek için vakfedilsin, her halükârda oturan kişinin ücret ödemesi gerekir. Bununla beraber bir anne, yetim çocuğunun evinde, kocasıyla beraber ücret ödemeksizin oturursa anne ve kocasının böyle bir hakkı olmasa da oturduklarında kendilerine ücret lazım gelmez. *Kunye*'nin vesâyet bölümünde böyle geçmektedir. Bir ev, kiraya verilmekle *muaddun li'l-istğilal* olmaz. Muaddun li'l-istiğlâl olması için ya baştan itibaren gelir için hazırlanmış olması ya da satın alınırken bunun için alınması gerekir. Satıcının gelir için orayı hazırlaması müşteri hakkında orayı muaddun li'l-istiğlâl yapmaz.

---

1 "Mübâşir, müteammid olmasa da zâmin olur." Bk. *Mecelle* 93.

2 "Mütesebbib müteammid olmadıkça zâmin olmaz." Bk. *Mecelle* 94.

المباشر ضامن وإن لم يتعمد والمتسبب لا، إلا إذا كان متعمّدًا فلو رمى سهمًا من ملكه فأصاب إنسانًا ضمنه ولو حفر بئرًا في ملكه فوقع فيها إنسان لم يضمنه وفي غير ملكه يضمنه، ولو أرضعت الكبيرة الصغيرة لم تضمن نصف مهر الصغيرة إلا بتعمد الإفساد بأن تعلم بالنكاح ويكون الإرضاع مفسدًا له وأن يكون لغير حاجة.

والجهل عندنا معتبر لدفع الفساد، كما في رضاع الهداية.

العقار لا يضمن إلا في مسائل: إذا جحده المودَع، وإذا باعه الغاصب وسلمه، وإذا رجع الشاهد به بعد القضاء، كما في جامع الفصولين.

منافع الغصب لا تضمن إلا في ثلاث: مال اليتيم ومال الوقف والمعد للاستغلال منافع المعد للاستغلال مضمونة، إلا إذا سكن بتأويل ملكٍ أو عقدٍ كبيت سكنه أحد الشريكين في الملك، أما الوقف إذا سكنه أحدهما بالغلبة بدون إذن الآخر سواء كان موقوفًا للسكنى أو للاستغلال فإنه يجب الأجر ويستثنى من مال اليتيم مسألة سكنت أمه مع زوجها في داره[1] بلا أجر ليس لهما ذلك ولا أجر عليهما، كذا في وصايا القنية، لا تصير الدار معدة له بإجارتها إنما تصير معدة إذا بناها لذلك أو اشتراها له، وبإعداد البائع لا تصير معدة في حق المشتري.

---

١ ح: دار.

Gâsıb yetim veya vakıf malı gibi menfaati tazmin edilen bir yeri veya muaddun li'l-istiğlâl olan bir yeri kiraya verirse kiracının ecr-i misil değil, ecr-i müsemmâ ödemesi gerekir. Gâsıba da bu durumda ecr-i misil lazım gelmez, sadece aldığını iade eder. Mürtehinin rehin aldığı evde oturması, akit tevili ile oturmaya örnektir. Bir kimse bir evi bir seneliğine belirli bir ücrete kiralarsa ancak iki sene otursa ve iki senenin ücretini verirse onu geri alamaz. Usule göre eğer orası muaddun li'l-istiğlâl değilse, oturmadığı bir senenin ücretini geri alma hakkı vardır. Çünkü o, kendisine vacip olmayan bir şeyi ödemiştir ve onu geri alabilir. Ancak hibe yoluyla vermişse ve kiraya veren mal sahibi de onu tüketmişse bu durumda geri alamaz.

Fuzûlî, bir vakıf evini kiraya verse ve ücretini kabzetse, eğer verilen ücret, ecr-i misil ise kiracı sorumluluktan kurtulmuş olur. Fuzûlî aldığı ecr-i misli vakfa verir. Gâsıb, gasbettiği evi kiraya verir ve ücretini ev sahibine verirse, ev sahibi için bu ücret helal olur. Çünkü ev sahibinin ücreti alması, bu akde icâzet anlamına gelmektedir.

Et, kıyemîdir. Koyununu gasbeden kişiye "Onu kurban et!" dese bu durumda eğer kurban etmeden önce koyun helâk olursa onu tazmin eder ancak kurban ettikten sonra helâk olursa tazmin etmez. Tuğla kıyemîdir. Kömür de böyledir.

Bir kimse birine sirke küpüne bakması için emir verse o baksa ancak burnundan bir damla kan sirkenin içine düşse sirkenin zararını tazmin etmek durumundadır. Gâsıb, gasbettiği odunları ince ince kırsa bile ona mâlik olamaz. Yine kendisine odun hibe edilen kişinin odunları kırması, hibeden rücû etmeye engel olmaz. Bir kimsenin yola koyduğu küpüne, birinin ayağı takılıp zarar verse onu tazmin eder ancak zarûret olmaksızın yola koymuşsa tazmin etmez. Emreden kişinin emirden dolayı tazmin sorumluluğu olmaz. Ancak şu üç durumda tazmin eder: 1) Emreden sultansa 2) Efendi, kölesine emretmişse 3) Emredilen kişi köle ise ve bu köleye başkasının malını telef etmesini emretmişse köle de telef etmişse bu durumda tazmin köleye gerekir ancak köle bunu almak üzere emreden kişiye rücû edilir. *Câmi'u'l-Fusûleyn*'de böyle geçmektedir. Ben buna dördüncü bir mesele daha ekledim: 4) Baba çocuğuna emrederse baba tazmin eder. *Kunye*'de böyle geçmektedir.

الغاصب إذا آجر ما منافعه مضمونة من مال وقف أو يتيم أو معد فعلى المستأجر المسمى لا أجر المثل ولا يلزم الغاصب أجر المثل إنما يرد ما قبضه، مِن السكنى بتأويل عقد سكنُ[١] المرتهن، لو استأجرها سنةً بأجر معلوم فسكنها سنتين ودفع أجرتهما ليس له الاسترداد، والتخريج على الأصول يقتضي أن له ذلك إن لم تكن معدة لكونه دفع ما ليس بواجب فيسترده إلا إذا دفع على وجه الهبة واستهلكه المؤجر.

آجر الفضولي دارًا موقوفة وقبض الأجر خرج المستأجر عن العهدة إن كان ذلك أجر المثل ويرده إلى الوقف، آجرها الغاصب ورد أجرتها إلى المالك تطيب له؛ لأن أخذ الأجرة إجازة.

اللحم قيمي قال للغاصب «ضَحّ بها» فإن هلكت قبل التضحية ضمنها وإن بعده لا، الآجر قيمي وكذا الفحم.

أمره أن ينظر إلى خابيته فنظر[٢] فسال الدم فيها من أنفه ضمن نقصان الخل، الخشب إذا كسره الغاصب فاحشًا لا يملكه، ولو كسره الموهوب له لم ينقطع الرجوع، عثر في زقّ إنسان وضعه في الطريق ضمنه إلا إذا وضعه لغير ضرورة، الآمر لا ضمان عليه بالأمر إلا في ثلاثة[٣] ما إذا كان الآمر سلطانا أو مولى للمأمور أو كان المأمور عبدًا أمره بإتلاف مال غيره فأتلفه فإن الضمان على العبد ويرجع به على[٤] آمره، كما في جامع الفصولين، وزدتُ رابعًا ما إذا أمر الأب ابنه، كما في القنية.

---

١ ح: كسكنى؛ س: سكنى.
٢ ح+ إليها.
٣ الحموي: قوله: إلا في ثلاث ما إذا كان الآمر سلطانا. أقول قد تقدم من المصنف في أوائل كتاب الغصب استثناء خمسة وفي بعض النسخ استثناء ستة، هذه الثلاثة المذكور هاهنا منها والرابعة التي زادها على ثلاثة هنا هي السادسة لما تقدم على ما في بعض النسخ فما ذكره هنا تكرار محض.
٤ د: إلى.

Bir insanın evine ancak izni ile girmek câizdir. Ancak bazı istisnâları vardır. 1) Savaş esnasında. *Münye*'de geçmektedir. 2) Bir kimsenin elbisesi birinin evine düşmüşse ve ev sahibine bildirdiğinde elbisesine bir şey olacağından endişe ediyorsa. Bu, vedîa bölümünde geçmektedir.

Bir kimsenin kazdığı mezara başka bir ölü defnedilmişse üç durum söz konusu olabilir: Eğer orası, mezarı kazan kişinin özel mülkü ise onun mezarı açtırarak cenazeyi çıkarma hakkı vardır. Ayrıca mezarı düzleştirerek üstünde ziraat yapma hakkı da vardır. Eğer mezar kazdığı yer, herkese mübah olan bir yer ise mezarı kazan kişi, kazma ücretini gömen kişilerden alır. Eğer mezar kazdığı yer vakıf arazisi ise ve arazi de geniş olup başka mezar açılmasına müsaitse, kerahet olmaksızın câizdir. Çünkü kendisi için mezar kazan, öleceği yerin neresi olacağını bilemez. Bu üç mesele *el-Vâkıâtü'l-Hüsâmiyye*'nin vakıf bölümünde geçmektedir.

Ancak buradaki vakıf arazisinin de mübah arazi kapsamında değerlendirilmesi ve kazma ücretinin, kazan kişiye tazmin edilmesi uygun olandır. Hüsâmî'nin vakıf konusunda tazminden bahsetmemesi de tazmin edilmesinin gerekliliğine hamledilir. Buna göre toplamda iki durum söz konusu olmuş olur: Eğer arazi özel mülkiyet ise mülkiyet sahibi muhayyer olmaktadır. Mübah bir araziyse, kazan kişinin kazma ücreti tazmin edilir.

## AV, HAYVAN KESİMİ ve KURBAN BÖLÜMLERİ

Av mübahtır. Ancak zevk/hobi için ve bir meslek olarak hayvan avlamak mübah değildir. *Bezzâziyye*'de böyle geçmektedir. Buna göre bir meslek olarak balık avlamak haramdır.[1]

Mülkiyet sebepleri üçtür: 1) Mülkiyeti aslen ispat etmek. Bu, [tabiatta yer alan] mübah bir şeyi ele geçirmektir (istilâ). 2) Satın alma, hibe ve benzeri yollarla kendi mülkiyetine nakletme 3) Haleflik. Mesela vâris olarak bir şeye mâlik olmak gibi.

Birinci mülkiyet sebebi için mülk edineceği yerin kimsenin özel mülkiyeti olmaması gerekir. Buna göre bir kimse, başka birinin boş bir alanda toplayıp biriktirdiği odunları ele geçirirse ona mâlik olmaz. Yine [evlerin önündeki] yıkıntıları/enkazı karıştıran kişinin, bulduğu şeyleri ev sahibine göstermeden alması helal değildir. Bir kimse bir hayvanını salsa ve "Bulan ona sahip olsun." dese bulan kişi ele geçirme yoluyla ona sahip olmaz, bulunduktan sonra hayvan sahibinin onu alma hakkı vardır.

1 Bununla beraber birçok fakih bu şekildeki avlanmanın câiz olduğunu ifade etmektedir. Detaylı bilgi içi bkz. Hamevî, *Gamzü uyûni'l-besâir*, III: 224.

لا يجوز دخول بيت إنسان إلا بإذنه إلا في الغزو، كما في منية المفتي، وفيما إذا سقط ثوبه في بيت غيره وخاف لو أعلمه أخذه، كما في الوديعة.

حفر قبرًا فدفن فيه آخر ميتًا فهو على ثلاثة أوجه: فإن كان في أرض مملوكة للحافر فللمالك النبش عليه وإخراجه وله التسوية والزرع فوقها، وإن كان في أرض مباحة ضمن الحافر قيمة حفره من دفن فيه، وإن كان في أرض موقوفة لا يكره إن كان في الأرض سعة؛ لأن الحافر لا يدري بأيّ أرض يموت، هكذا ذكر الفروع الثلاثة في الواقعات الحُسامية من الوقف.

وينبغي أن يكون الوقف من قبيل المباح فيضمن قيمة الحفر ويحمل سكوته عن الضمان في صورة الوقف عليه فهي صورتان في أرض مملوكة فللمالك الخيار وفي مباحة فله تضمين قيمة الحفر.[1]

## كتاب الصيد والذبائح والأضحية[2]

الصيد مباح إلا للتلهي أو حرفة، كذا في البزّازية، وعلى هذا فاتخاذه حرفة كصيادة[3] السمك حرام.

وأسباب الملك ثلاثة: مثبت للملك من أصله وهو الاستيلاء على المباح وناقل بالبيع والهبة ونحوهما وخلافة كملك الوارث.

فالأوّل شرطه خلو المحل عن الملك فلو استولى على حطب جمعه غيره من المفازة لم يملكه، ولا يحل للمقلش ما يجده بلا تعريف ولو أرسل إنسان ملكه وقال «من أخذه فهو له» لا يملك بالاستيلاء فلصاحبه أخذه بعده

---

١ ن+ والله أعلم بالصواب وإليه المرجع والمآب؛ د+ والله أعلم.
٢ ن ف- والأضحية. قال الحموي: قال بعض الفضلاء: ترجم المصنف للأضحية ولم يذكر شيئًا من أحكامها.
٣ ن: لصيادي.

Hatta atılmış nar kabuğu için bile hüküm böyledir. Ancak muhtar olan görüşe göre nar kabuklarını yoldan toplayan kişi ona mâlik olur. Bir kimse ölü hayvanını atsa biri de gelip onu yüzse ve postunu alsa, hayvan sahibinin o postu geri alma hakkı vardır. Yüzen kişi aldığı postu tabaklamışsa, eğer tabaklamayı değer ifade eden bir şeyle yapmışsa, hayvan sahibi tabaklanmadan kaynaklanan değer artışını ödeyerek derisini geri alır.

Ele geçirme (istilâ) iki kısımdır: Hakikî ve hükmî. Birincisi bir mala el koyma şeklinde olur. İkincisi ise aletlerle hazırlık ile olur; mesela bir kimse av yakalamak için bir ağ kurarsa avladığı hayvanlar kendisine ait olur. Ancak ağını kurutmak için bıraktığı yerde hayvan içine düşerse ona mâlik olmaz. Bir kıl çadırı diker ve içerisine av düşerse ona mâlik olur. Av için çadır kurmuş ve içerisine bir av düşmüşse, başkası da gelip o avı almışsa bu durumda eğer çadırı kuran kişi, ava çok yakınsa, öyle ki elini uzattığında o avı alacak kadar yakınsa av, çadır sahibinin olur ve avı alan kişiden geri alır. Yakın değilse alamaz. Bir kimse kurt avlamak için bir çukur kazar ve oradan uzaklaşırsa, başka biri de kurdu avlamak için çukura bir leş atar ve kurt çukura düşerse bu durumda kurt, kuyuyu kazan kişinin olur.

[Kovan vb.] bir hazırlık yapmamış olsa bile kişinin arazisinde arıların yaptığı bal kendisine ait olur. Çünkü bu ona sunulmuş olan bir misafir yemeğidir. Ancak arı veya ceylan onun arazisine yuva yaparsa veya bir av hayvanı onun arazisine yumurtlarsa eğer el uzattığında yetişecek kadar yakın değilse, sadece bir ağ kurması durumunda ona sahip olur [yoksa başka birinin onu alma hakkı olur]. Bir kimsenin evine bir şeyler saçılıp düşse, ev sahibinin dışında başka biri onları alırsa alanın alır. Ancak ev sahibi onları almak için bir ağ vs. hazırlamışsa ev sahibinin olur.

İkinci mülk sebebine [yani satın alma, hibe ve benzeri yollarla kendi mülkiyetine nakletme] gelince bunun şartı mahalde mülkiyetin var olmasıdır. Buna göre avcının ve dalgıcın "bir defada yakalayacağı şeyleri" satması [ne kadar balık yakalayacağı belirsiz olduğu için] câiz değildir.

Babası sünnî olan bir cebrînin (Cebriyye mezhebine bağlı biri) kestiğini yemek helal değildir ancak babası da cebrî ise kestiği yenir. Bir balığın ağzında/içinde başka bir balık çıksa eğer ikisi de sağlamsa her ikisi de helaldir, eğer parçalanmışsa, murdar olduğu için helal değildir. Bir bâliğın içinde inci bulun kişi helal bir yolla ona mâlik olur. Ancak bâliğın içerisinde bir yüzük veya madrup dinar bulursa bu helal olmaz, lukatadır, bu durumda ilan edip bildirdikten sonra eğer kendisi ona muhtaçsa kendisine harcayabilir; bize göre zengin olsa da harcayabilir.[1]

1 "Burada bir hata olmalı. Hanefîlere göre zenginse sadaka olarak vermelidir." Bk. Hamevî, *Gamzü Uyûni'l-Besâir*, III: 229.

حتى قشور الرمان الملقاة،[١] لكن المختار أنه يملك قشور الرمان، ولو ألقى بهيمته الميتة فجاء رجل فسلخها وأخذ جلدها فلمالكها أخذه فلو دبغه رد له ما زاد الدباغ إن كان بما له قيمة.

والاستيلاء قسمان: حقيقي وحكمي، فالأوّل بوضع اليد والثاني بالتهيئة فإذا نصب الشبكة للصيد ملك ما تعقل بخلاف ما إذا نصبها للجفاف، وإذا نصب الفسطاط فتعقل الصيد به ملكه، ولو نصبها له فتعقل بها فأخذه غيره فإن كان الأوّل لو[٢] بحيث مدّ يده أخذه ملكه فيأخذه من الثاني وإلا فلا، ولو حفر بئرًا لصيد الذئاب وغاب فقدم آخر ميتة لصيدها فوقع الذئب في البئر فهو لحافره.

وما تعسل[٣] في أرضه فهو له وإن لم يهيئها؛ لأنه من أَنْزالها، بخلاف النحل والظبي إذا تكنس أو باض الصيد فإنه لا يكون لصاحبها إلا بالتهيئة ما لم يكن قريبًا منه بحيث لو مد يده لأخذه، ولو وقع في حجره من النثار شيء فأخذه غيره فهو للآخذ إلا أن يهيئ حجره[٤] له.

وأما الثاني فشرطه وجود الملك في المحل فلا يجوز بيع ضربة القانص والغائص لعدم الملك.

لا تحل ذبيحة الجبري إن كان أبوه سُنيًّا وإن كان جبريًّا حلت، سمكة في في سمكة فإن كانت صحيحة حلا وإلا لا؛ لأنها مستقذرة، وإن وجد فيها درة ملكها حلالا وإن وجد خاتمًا أو دينارًا مضروبًا لا، وهو لقطة: له أن يصرفها على نفسه بعد التعريف إن كان محتاجًا وكذا إذا كان غنيًّا عندنا.

---

١ ح+ في الطريق.
٢ ن+ كان.
٣ د: يعسل.
٤ د: حجرة.

Kirli bir suyun içine yavru balıklar atılsa ve balıklar orada büyüse tutulduktan hemen sonra yenilmesinde bir beis yoktur. Su yüzeyine çıkan ve yaralı halde bulunan balıkların yenilmesi de helaldir. Bir kimse sudaki ağın içinde bağlı olan balıkları satın alıp kabzetse ancak başka bir balık gelip satın aldığı balıkları yutsa [ve o da ağa takılsa] bu durumda yutan balık satıcının olur, ağda bağlı olan balıklar müşterinindir. Eğer yutan balık zaten bağlı olan balıktan biri ise ister kabzetmiş olsun ister olmasın her ikisi de müşterinindir.

Bir emîrin veya önde gelen birinin gelişi için kesilen hayvan, üzerinde Allah'ın ismi anılmış olsa da haramdır. Ancak gelen misafirler için kesilen hayvan haram değildir. Emîrler üzerine saçılan şeyler câiz olmadığı gibi onların toplanması da câiz değildir. Gelin üzerine saçılanlar ise câizdir.

Canlıdan kopan organlar meyte gibidir. Ancak eti yenilen bir hayvanın, usulüne uygun olarak kesildikten sonra, ölmeden önceki kesilen organları yenilebilir. *Münyetü'l-Müftî*'de böyle geçmektedir.

## HAZR ve İBÂHA BÖLÜMÜ

*Hâniyye* ve *Tecnîs*'in hazr ve ibâha bölümlerinde geçtiği üzere zamanımız, şüphelerden kaçınma zamanı değildir.

Paranın ayarını bozmak haramdır. Alacaklıya züyûf verilmesi câiz olmadığı gibi beyan edilmediği sürece mağşuş ticaret eşyasının satılması da câiz değildir. Ancak; 1) Dârülharpte esir satın alınırken mağşuş mal vermek câizdir. 2) Ödül (cuâle) olarak züyûf ve settûka[1] vermek câizdir. Bu iki istisnâî mesele Hüsâmî'nin *Vâkıât*'ının "esir satın alınması" bahsinde geçmektedir.

*Hâniyye*'nin yargılama bölümünde geçtiği üzere cahil hakkında verilen fetva, müçtehit hakkındaki ictihâd menzilesindedir.

Haramlık, eğer biliniyorsa, mallara da sirayet eder. Ancak vâris hakkındaki hüküm böyle değildir; haram olduğunu bilse bile mûristen kalan mal kendisine helaldir. Hâniyye'de böyle geçmektedir. *Zahîriyye*'de ise vârise helal olması için haram malın "sahibinin bilinmemesi gerektiği" kaydı yer almaktadır.

1 Settûka: Saf olmayan, içine başka maddelerin katıldığı gümüş para. İçi bakır olmasına rağmen üzeri ince bir dirhem tabasıyla kaplanarak dirhem paraya benzetilir. Bundaki gümüş miktarı karıştırılan maddeden daha az olup içindeki gümüş miktarının çokluğu bakımından züyûf ve nebehrecten sonra gelmektedir. / çev.

أرسلت السمكة في الماء النجس فكبرت فيه لا بأس بأكلها للحال ويحل أكلها إن[1] كانت مجروحة طافية، اشترى سمكة مشدودة بالشبكة في الماء وقبضها كذلك فجاءت سمكة فابتلعتها فالمبتلعة للبائع والمشدودة للمشتري فإن كانت المبتلعة هي المشدودة فهما للمشتري قبضها أو لا.

ذبح لقدوم الأمير أو لواحد من العظماء يحرم ولو ذكر الله تعالى وللضيف لا، النثر على الأمير لا يجوز، وكذا التقاطه وفي العرس جائز.

العضو المنفصل من الحي كميتة، إلا من مذبوح قبل موته فيحل أكله من المأكول، كما في منية المفتي.

**كتاب الحظر والإباحة**

ليس زماننا زمان اجتناب الشبهات، كما فيه من الخانية والتجنيس.

الغشّ حرام فلا يجوز إعطاء الزيوف لدائن ولا بيع العروض المغشوشة بلا بيان إلا في شراء الأسير من دار الحرب والثانية في إعطاء الجعل يجوز له إعطاء الزيوف والستوقة، وهما في واقعات الحسامي من شراء الأسير.

الفتوى في حق الجاهل بمنزلة الاجتهاد في حق المجتهد، كذا في قضاء الخانية.

الحرمة تتعدى في الأموال مع العلم بها[2]، إلا في حق الوارث فإن مال مورثه حلال له وإن علم بحرمته منه من الخانية وقيده في الظهيرية بأن لا يعلم أرباب الأموال.

---

١ د س: إذا.

٢ وفي الدر المختار: «وفي حظر الأشباه: الحرمة تتعدد مع العلم بها»، ص: ٤١٩.

Başkasının elini öpmek fısktır ancak ilim ve şeref sahibi biriyse fısk değildir. *Zahîriyye*'nin mükeffirât bahsinde böyle geçmektedir. Adil sultan ve adil emîr de şeref sahibi kişiler kapsamındadır.

Namaz kılmayan insanlarla muaşeret mekruhtur, bu kişi karısı olsa bile. Ancak koca namaz kılmıyorsa karısının onunla muaşereti mekruh değildir. *Zahîriyye*'nin nafakalar bölümünde böyle geçmektedir. Verilen vaatte durmamak haramdır. *Zahîre*'nin kurban bölümünde böyle geçmektedir. *Kunye*'de geçtiğine göre bir kimse birine gideceğine dair vaatte bulunsa ancak gitmese günahlar olmaz ve o vaat için bir şey lazım gelmez. Ancak vaadini bir şeye bağlamışsa o zaman bağlayıcı olur. *Bezzâziyye*'nin kefâlet bölümünde böyle geçmektedir. Yine Zeylaî'nin zikrettiği üzere bey' bi'l-vefâ'daki vaade de bağlı olmak gerekir.

Ücretsiz yetim bir çocuğu çalıştırmak haramdır. Çocuğun, kardeşi ve öğretmeni için çalıştırılması da bu hükme tâbidir. Ancak çocuğun, annesi için iş yapması câizdir. Yine öğretmenin [çocuğa ders öğretmiş olması durumunda] ortağını çağırması için yetim çocuğu göndermesi câizdir. *Kunye*'de böyle geçmektedir.

Saf ipeğin giyilmesi erkekler için haramdır; ancak Haddâd'ın *Gâyetü'l-Beyân*'dan naklettiği üzere bit ve kaşınmayı engellemek için giymek câizdir. Ebû Hanîfe'ye göre savaş esnasında saf ipek giymek câiz değildir.

Reşit birinin kendisi için yapmasının haram olduğu şeyleri, küçük çocuğu için de yapması haramdır. Bu sebeple küçük çocuğa şarap içirmek haram olduğu gibi erkek çocuğa ipek elbise giydirmek de haramdır. Yine erkek çocuğun el ve ayağını kına ile boyamamalıdır. Çocuğu tuvalete tutarken ön ve arkasını kıbleye denk getirmemelidir.

Yabancı bir kadınla halvette kalmak haramdır. Ancak kendisine borçlu olan bir kadını takip ederken kadın, harabe bir yere girerse yakalamak için yanına girebilir. Yine şehvetten kesilmiş yaşlı kadınlarla halvette kalmak câizdir. Keza evde yabancı kadınla arasında bir engel varsa bu câizdir. Mahrem olan kadınlarla halvet ise mübahtır. Ancak süt kız kardeşi ve genç yaştaki kayınvalidesi ile halvette kalması böyle değildir.

Küfür üzere ölen birine lanet okumak mübahtır. Ancak Allah'ın resulünün anne ve babasına lanet okumak câiz değildir. Çünkü Allah'ın, anne babasını tekrar diriltti̇ği ve Allah'ın resulüne iman ettikleri sabit olmuştur. Kerderî'nin *Menâkıb*'ında böyle geçmektedir.

Kur'an dinlemek, okumaktan daha sevaptır. İbn Vehbân'ın *Manzûme*'sinde böyle geçmektedir.

مَن قبّل يد غيره فسق إلا إذا كان ذا علم وشرف، كذا في مكفّرات الظهيرية ويدخل السلطان العادل والأمير تحت ذي الشرف.

يكره معاشرة مَن لا يصلي ولو كانت زوجته إلا إذا كان الزوج لا يصلي لم يكره للمرأة معاشرته، كذا في نفقات الظهيرية. الخلف في الوعد حرام، كذا في أضحية الذخيرة، وفي القنية وعده أن يأتيه فلم يأته لا يأثم ولا يلزم الوعد إلا إذا كان معلّقًا، كما في كفالة البزّازية، وفي بيع الوفاء، كما ذكره الزيلعي.

استخدام اليتيم بلا أجرة حرام ولو لأخيه ومعلمه إلا لأمه وفيما إذا أرسله المعلم لإحضار شريكه، كما في القنية.

لبس الحرير الخالص حرام على الرجل إلا لدفع قمل أو حكة[1]، كما في الحداد من غاية البيان، ولا يجوز الخالص في الحرب عنده.

ما حرم على البالغ فعله حرم عليه فعله لولده[2] الصغير فلا يجوز أن يسقيه خمرًا ولا أن يلبسه حريرًا ولا أن يخضب يده بحناء أو رجله ولا إجلاس الصغير لغائط أو بول مستقبلًا أو مستدبرًا.

الخلوة بالأجنبية حرام إلا لملازمة مديونة هربت ودخلت خربة وفيما إذا كانت عجوزًا شوهاء وفيما إذا كان بينهما حائل في البيت، الخلوة بالمحرم مباحة إلا الأخت من الرضاعة والصهرة الشابة.

مَن مات على الكفر أبيح لعنه إلا والدي رسول الله ﷺ لثبوت أن الله أحياهما له حتى آمنا به، كذا في مناقب الكردري.

استماع القرآن أثوب من قراءته، كذا في منظومة ابن وهبان.

---

١ ح: جذام.
٢ ن: بولده.

## REHİN BÖLÜMÜ

Satımı kabul eden her şeyin, rehin olarak bırakılması mümkündür. Ancak dört şeyin satılması sahih olduğu halde rehin bırakılması sahih değildir: 1) Şâyi hisseli bir malın satımı sahihtir ancak rehin bırakılması câiz değildir. 2) [Ekin vb. bir şey ile] Dolu olan bir malın satımı câizdir ancak rehin bırakılması câiz değildir. 3) Başka bir şeye bitişik şeyin satımı câizken rehin bırakılması câiz değildir. 4) Âzat olması bir şarta bağlanmış -müdebber dışındaki- bir kölenin, şart yerine gelmeden önce satılması câizken rehin olarak bırakılması câiz değildir. *Şerhu'l-Akta*'da böyle geçmektedir. Yine arazi hariç tutularak içindeki yapının rehin bırakılması câiz değildir.

Mürtehin (rehin alan) rehin malını kiraya verdiğinde onun ücretini yemesi helal değildir. Râhin, mürtehine rehni kiraya vermesi için izin verse, mürtehin de kiraya verse, rehin olmaktan çıkar ve kiradan sonra da rehine dönmez. Bir malını kiraya veren kişi, kiracı yanında bulunan malını, üzerindeki borca karşılık ona rehin verirse bu sahih olur ve kira akdi fesholur.

Râhin, rehin malını mürtehine *ibâha* etse [yani yemesi için izin verse] mürtehin de yese onu tazmin etmez. Râhin, rehin malını önce Zeyd'e sonra da mürtehine satsa, birinci akit fesholur. Râhinin izni olması hariç mürtehinin, rehinden faydalanması mekruhtur. Râhin, rehin verdiği evde oturması için mürtehine izin verse ücretini almak için ona rücû edemez. Bir kimsenin kendisine vereceği ödünç para için ona rehin bıraksa ancak söz konusu kişi vadettiği ödüncün bir kısmını verip geri kalanını vermekten imtina etse bu durumda kalanını vermeye icbar edilemez.

Kâdı, râhinin gâib olması durumunda rehni satamaz. Karşılığında rehin verilecek miktar (borç miktarı) beyan edilmeksizin, rehin pazarlığı ile kabzedilen mal, en sahih görüşe göre tazmine konu değildir.

Rehin için vade koşmak, rehni fâsid kılar. Vâris [mûrisinden kalan] rehnin hangisi olduğunu bilse ancak râhinin kim olduğunu bilmezse rehin, lukata hükmünde olmaz, aksine rehnin sahibi ortaya çıkana kadar onu muhafaza eder.

## كتاب الرهن

ما قبل البيع قبل الرهن إلا في أربعة: بيع المشاع جائز لا رهنه، بيع المشغول جائز لا رهنه، بيع المتصل بغيره جائز لا رهنه، بيع المعلق عتقه بشرط قبل وجوده في غير المدبر جائز لا رهنه، كذا في شرح الأقطع. لا يجوز رهن البناء بدون الأرض.

فإذا آجره المرتهن لا يطيب له الأجر، أذن[1] الراهن للمرتهن في الإجارة فآجر[2] خرج عن الرهن ولا يعود. الآجر إذا رهن العين عند المستأجر على دين له[3] صح وانفسخت.

أباح الراهن للمرتهن أكل الثمار فأكلها لم يضمن، باع الراهن من زيد ثم باعه من المرتهن انفسخ الأول، يكره للمرتهن الانتفاع بالرهن إلا بإذن الراهن[4]، وإذا أذن له في السكنى فلا رجوع له بالأجرة، رهنه على دين موعود فدفع له البعض وامتنع لا جبر.

لا يبيع القاضي الرهن بغيبة الراهن،[5] المقبوض على سوم الرهن إذا لم يبيّن المقدار ليس بمضمون في الأصح.

الأجل في الرهن يفسده، الوارث إذا عرف الرهن لا الراهن لا يكون لقطة، بل يحفظه إلى ظهور المالك.

---

١ ن: إذا أذن.

٢ د: فآجره.

٣ ن– على دين له.

٤ الحموي: قوله «يكره للمرتهن الانتفاع بالرهن بإذن الراهن» كذا في أكثر نسخ هذا الكتاب ووقع في بعض النسخ «فلا إذن للراهن» وفي بعضها «إلا بإذن الراهن» والكل صحيح لما في القنية عن أبي يوسف رحمه الله: المرتهن سكن الدار المرهونة بإذن الراهن يكره وأطلق في الصرف أنه لا يكره والاحتياط في الاجتناب عنه؛ قلت لما فيه من شبهة الربا.

٥ ح: المرتهن.

Sözü kabul edilen, yeminiyle beraber, rehni inkâr edendir. Yine rehnin tayini, karşılığında rehin verilen şeyin miktarı konusunda da hüküm böyledir. Râhin ve mürtehin adil kişinin sattığı rehin konusunda ihtilâfa düşse, adil kişi râhini tasdik etse bile mürtehinin sözü kabul edilir. Nitekim helâk olduktan sonra rehnin kıymeti konusunda ihtilâfa düşülmesi durumunda da hüküm böyledir. Ancak rehin olan köle, adil kişinin elindeyken ölürse bu durumda râhinin sözü kabul edilir. Eğer rehin, borca denkse ve adil kişi rehni satarsa, mürtehin ise onun kıymetinden daha azına sattığını iddia eder, râhin ise mürtehini yalanlarsa râhinin adil kişiye değil de mürtehine yönelik sözü kabul edilir.

Kendisine kefil olmanın câiz olduğu bir şey için rehin bırakmak câizdir. Ancak satılan malda derek kefâleti câizken bu, rehin için câiz değildir.[1] Kefilin zimmetinde bulunan şey için kefil tutmak ve rehin vermek câizdir. Bir şarta bağlı olan kefâlette henüz şart yerine gelmeden kefil tutmak câizdir ancak onun için rehin almak câiz değildir.

## CİNAYETLER BÖLÜMÜ

Kasten işlenen cinayeti âkile ödemez ancak bunun istisnâsı olan bir mesele bulunmaktadır: Kasten öldürmede, velilerin bazısı affetse veya sulh yapılsa, kalan velilerin payı mala dönüşür ve bu malı öldüren kişinin âkilesi öder. *Mecma*ʿ şerhinde böyle geçmektedir.

Velilerin sulh yapması veya katili affetmesi kısas ve diyet konusundaki haklarını düşürür ancak öldürdüğü kişi konusundaki [uhrevî] hakkını düşürmez. *Münye*'de böyle geçmektedir.

Vacip bir hak yerine getirilirken, selâmet (sağlam bırakma) şart değildir. Mübah bir hak ise selâmet şartına bağlıdır. Buna göre kâdının kesmiş olduğu bir organ, ölüme sebebiyet verirse onun için tazmin gerekmez. Yine taʿzîr uygulanan kişi ölürse tazmin gerekmez. Kendisinden kan alınan kişi ölürse, eğer kan alma, mûtat miktarı geçmemişse tazmin gerekmez çünkü yaptıkları akit gereği o kadar kan almak gerekli olmuştur.

---

1 Yani satılan malın başka birine ait çıkması durumunda müşterinin ödediği parayı alabilmesi için kefil istemesi câiz iken bunun için satıcıdan rehin alması câiz değildir. / çev.

القول لمنكره مع اليمين وفي تعيين الرهن ومقدار ما رهن به، اختلف الراهن والمرتهن فيما باع به العدل الرهن فالقول للمرتهن وإن صدّق العدلُ الراهنَ كما لو اختلف في قيمة الرهن بعد هلاكه، ولو مات في يد العدل فالقول للراهن، ولو كان رهنًا بمثل الدين فباعه العدل وادعى المرتهن أنه باعه بأقل من قيمته وكذّبه الراهن فالقول للراهن بالنسبة إلى المرتهن لا العدل.

ما جازت الكفالة به جاز الرهن به إلا في درك المبيع تجوز الكفالة به دون الرهن، وتجوز الكفالة بما على الكفيل والرهن وفي الكفالة المعلقة يجوز أخذ الكفيل قبل وجود الشرط دون الرهن، ذكرهما في إيضاح الكرماني.

**كتاب الجنايات**

العاقلة لا تعقّل العمد، إلا في مسألة ما إذا عفا بعض الأولياء أو صالح فإن نصيب الباقين ينقلب مالًا وتتحمله العاقلة، كما في شرح المجمع.

صلح الأولياء وعفوهم عن القاتل يسقط حقهم في القصاص والدية لا حق[1] المقتول، كذا في المنية.

الواجب لا يتقيد بوصف السلامة والمباح يتقيد به، فلا ضمان لو سرى قطع القاضي إلى النفس، وكذا إذا مات المعزَّر وكذا إذا سرى الفصد إلى النفس ولم يجاوز المعتاد[2] لوجوبه بالعقد.

---

١ ح+ في.
٢ الحموي: وقع في بعض النسخ ولو تجاوز المعتاد، وهذا تحريف من النساخ والنسخة التي بخط المؤلف، ولم يجاوز المعتاد.

Bir kimse, elini kesen kişinin elini keserse ve bu ölümüne sebep olursa diyetini ödemek zorundadır çünkü bu mübah bir haktır ve selâmet şartına bağlıdır. Yine bir kimse karısını ta'zîr ederken karısı ölse diyetini tazmin eder. Yoldan geçmek de mübah bir hak olup selâmet şartına bağlıdır. Yine babanın te'dib için çocuğunu dövmesi mübah bir haktır. Annenin ve vasînin bu yöndeki fiilleri de böyledir. Ancak talim için babanın çocuğunu dövmesi birinci tür yani vacip haklardandır. Vasînin veya öğretmenin, babanın izniyle çocuğu dövmesi de böyledir. Eğer böyle bir dövmede çocuk ölürse tazmin gerekmez. Te'dib için dövmek mübah bir hak olması sebebiyle selâmet şartıyla kayıtlı iken, talim için dövmek vacip bir hak olması sebebiyle selâmet şartına bağlı değildir. Buradaki dövme, mûtat bir dövme ile ilgilidir. Eğer mûtat bir dövme değilse tümünde tazmin gerekli olur. İkinci ilkenin istisnâsı olan bir mesele şudur: Bir adam karısıyla cinsel ilişkiye girerken kadının cinsel organına zarar verse veya bundan dolayı kadın ölse, her ne kadar bu mübah bir hak olsa da [ve selâmet şartına bağlı olsa da] kocanın bundan dolayı tazminde bulunması gerekmez. Bunun sebebi cinsel ilişki için baştan mehrin tazmin edilmiş olmasıdır, dolayısıyla bunun için başka bir tazmin gerekli olmaz. Bu konudaki bilgilerin tamamı Zeylaî'nin ta'zîr bahsinde yer almaktadır.

Bir kimseye karşı işlenen ölüm ve müessir fiil şeklindeki iki cinayet suçu içtima (tedâhül) etmez ancak iki cinayet de hata ile olmuşsa ve birinden aldığı yara iyileşmeden diğeri gerçekleşmişse bu durumda içtima eder ve tek bir diyet gerekli olur. Zeylaî böyle zikretmektedir.

Kısas ilkten öldürülen kişi için gerekli olur, ondan sonra bu hak vârise intikal eder. Bir köle efendisini öldürse, efendisinin de iki oğlu olsa ve biri köleyi affetse bu durumda kısas düştüğü gibi Ebû Hanîfe'ye göre affetmeyen oğula bir şey ödenmesi gerekmez. Yine kişi yaralıyken kendisini yaralayan kişiyi affetse [ve sonra ölse] bu affi sahihtir. Eğer kısas mala dönmüşse, ölenin borcu o maldan ödenir ve kalan mallar, Allah'ın belirlediği miras gibi dağıtılır. Tıpkı diğer mallar gibi eşler de buna mirasçı olur.

Canın tazminatı konusunda cinayetlerin sayısı değil, cinayet işleyenlerin sayısı dikkate alınır. *Velvâliciyye*'nin icâre bahsinde bunun fer'i olan bir mesele yer almaktadır: Bir kimse, başka birine, kölesine on kırbaç vurması için emir verse, o da on bir kırbaç vursa ve köle ölse bu durumda ilk on sopanın yol açtığı noksanlık, vuran kişinin sorumluluğundan düşer ve on birinci sopanın yol açtığı noksanlığı tazmin eder. Buna göre kölenin on sopa vurulmuş halini ve kıymetinin yarısını tazmin eder.

ولو قطع المقطوعُ يده يدَ قاطعِه فسرت ضمن الدية؛ لأنه مباح فتقيد، وضمن لو عزر زوجته فماتت، ومنه المرور في الطريق مقيّد بها، ومنه ضرب الأب ابنه تأديبًا أو الأم أو الوصي، ومن الأوّل ضرب الأب[1] أو الوصي أو المعلم بإذن الأب تعليمًا فمات لا ضمان فضرب التأديب مقيّد لكونه مباحًا وضرب التعليم لا لكونه واجبًا ومحله في الضرب المعتاد أما غيره فموجب للضمان في الكل. وخرج عن الأصل الثاني ما إذا وطئ زوجته فأفضاها أو ماتت فلا ضمان عليه مع كونه مباحًا لكون الوطء أخذ موجبه وهو المهر فلم يجب به آخر، وتمامه في التعزير من الزيلعي.

الجنايتان على شخص واحد في النفس وفيما دونها لا تتداخلان، إلا إذا كانا[2] خطأ ولم يتخللهما برء فتجب دية واحدة، ذكره الزيلعي.

القصاص يجب للميت ابتداء ثم ينتقل إلى الوارث فلو قتل العبدُ مولاه وله ابنان فعفا أحدهما سقط القصاص ولا شيء لغير العافي عند الإمام، وصحّ عفو المجروح، وتقضى ديونه منه لو انقلب مالًا وهو موروث على فرائض الله تعالى فيرثه الزوجان كالأموال.

الاعتبار في ضمان النفس لعدد[3] الجُناة لا لعدد[4] الجنايات. وعليه فرّع الولوالجي في الإجارة: لو أمره أن يضرب عبدَه عشرةَ أسواط فضرَبه أحد عشر فمات رُفِع عنه ما نقصته العشرة وضمن ما نقصه الأخير فيضمنه مضروبًا بعشرة أسواط ونصفَ قيمته.

---

١ ح: الأم.
٢ الحموي: قوله «إلا إذا كانا» أقول: كذا في النسخ، والصواب «إلا إذا كانتا» أي الجنايتان.
٣ ح: تعدّد.
٤ ح: تعدّد.

Hatâen ve şibh-i amd yoluyla öldürmenin diyeti âkile üzerinedir. Ancak kişinin kendi ikrarı ile suç sabit olmuşsa veya öldürme olayı dârülharpte gerçekleşmişse bunların diyetini âkile ödemez. İslam dinine mensup olmak, dârülharpte kan ismeti sağlamaz. Bu yüzden dârülharpte kısas olmadığı gibi katile diyet de gerekmez. Kısasın katil dışındaki başka birine hibe edilmesi câiz değildir. Çünkü kısas hakkı temlik edilebilen bir hak değildir. *Velvâliciyye*'nin icâre bölümünde böyle geçmektedir.

Mükrih, birini, başka birini öldürmek üzere ikrah etse ancak o başka biri canını korumak için mükrehi öldürse, mükrih, mükrehin diyetini ödemek zorunda değildir.

Yola [balkon, tuvalet gibi] bir şey yapan kişiye tüm insanların karşı koyma/davacı olma hakkı vardır. Ancak buna sessiz kalsalar bunun için günahkâr olmazlar.

Mübâşir, haksız fiille yapmamış olsa bile, kendi fiillerden dolayı tazminle sorumludur. Buna göre demircinin demirinden kopan bir şey, birinin gözünü kör etse ve yine çamaşırcı dükkanında çamaşır döverken komşunun dükkânı yıkılsa tazmin eder.

Açık bir cadde üzerinde birinin fiiline, mahalle sakinlerinin razı olmasına itibar edilmez [mesela zarar durumunda çukur kazan kişi tazmin eder]. Ancak insanların geçiş yeri olmayan ıssız bir yerde bir kimse çukur kazsa içine düşen şeylerin zararını tazmin etmez. Hacamatçı, uzman olmadığı halde, birinin gözünde yer alan eti alırken gözünü kör etse, diyetin yarısını öder.

Usulcülerin mezhebine göre, kısasın uygulanabilmesi için, tıpkı hadlerde olduğu gibi devlet başkanının (imâm) olması şarttır. Fukahanın mezhebine göre ise ikisi birbirinden farklıdır [ve kısas için imamın varlığı şart değildir]. Beş yer hariç kısas hadler gibidir. Bunları daha önce "Hadler şüphe ile düşer." kaidesinde zikretmiştik.

Velinin katili affetmesi, kısas istemesinden daha faziletlidir. Yaralanan kişinin affetmesi de böyledir. Velinin katili affetmesi, sadece bu dünyada berî olmasını sağlar, onu öldürmeden [yani ahiretteki cezadan] berî kılmaz. Nitekim vâris, bir borçluyu ibrâ ettiğinde borçlu bu dünyada ibrâ olmuş olsa da mûrise yaptığı zulüm ve borcunu geciktirmeden kurtulmuş olmaz.

دية القتل خطأً أو شبهَ عمدٍ على العاقلة، إلا إذا ثبت بإقراره أو كان القتل في دار الحرب، الإسلامُ في دار الحرب لا يوجب عصمة الدم فلا قصاص ولا دية على قاتله، هبةُ القصاصِ لغير القاتل لا تجوز لأنه لا يجري فيه التمليك، كما في إجارة الولوالجية.

لا يجب على المكرِه دية المكرَه على القتل إذا قتله الآخر دفعًا عن نفسه.

لكل أحد التعرّض على مَن شرع جناحًا في الطريق ولا يأثمون بالسكوت عنه.

يضمن المباشر وإن لم يكن متعدّيًا فيضمن الحدّاد إذا طرق الحديدة ففقأ عينًا والقصّار إذا دق في حانوته فانهدم حانوت جاره.

لا اعتبار برضاء أهل المحلة في السكة النافذة، حفر بئرًا في برية في غير ممرّ الناس لم يضمن ما وقع فيها، قطع الحجّام لحمًا من عينه وكان غير حاذق فعميت فعليه نصف الدية.

مذهب الأصوليين أن الإمام شرط لاستيفاء القصاص كالحدود ومذهب الفقهاء الفرق. القصاص كالحدود، إلا في خمس[1] ذكرناها في قاعدة «أن الحدود تدرأ بالشبهات».

عفو الولي عن القاتل أفضلُ من القصاص، وكذا عفو المجروح وعفوُ الولي يوجب براءةَ القاتل في الدنيا ولا يبرأ عن قتله، كالوارث إذا أبرأ المديون برأ ولا يبرأ عن ظلم المورث ومطله.

---

[1] والصحيح: سبع مسائل، كما أن المؤلف قال في القاعدة السادسة وهي الحدود تدرأ بالشبهات: «وكتبتُ في الفوائد أن القصاص كالحدود إلا في سبع مسائل»، ثم ذكرها.

Yaralanan biri “Beni falanca öldürdü.” dedikten sonra ölürse, sözü kabul edilmez ancak bu durumda vârisin, başka birinin öldürdüğüne dair getirdiği beyyine de kabul edilmez. Yaralanan kişinin “Beni falanca yaraladı.” dedikten sonra ölmesi durumu ise farklı olup eğer ölen kişinin oğlu babasını, başka birinin yaraladığına dair beyyine getirirse kabul edilir. *Manzûme* şerhinde böyle geçmektedir. Yaralanan kişinin ve vârislerin ölümden önce affetmesi sahihtir. Çünkü her ikisi için de sebep oluşmuştur. *Bezzâziyye*’de böyle geçmektedir.

Hadler şüphe ile düşer ve şüphe varken had sabit olmaz. Ancak tercüme konusu bu noktada farklılık arz etmektedir. Tercümede şüphe bulunmasına rağmen hadlerde tercüme kabul edilmektedir. *Şerhu Edebi’l-Kâdî*’de böyle geçmektedir.

**VESÂYET BÖLÜMÜ**

Mütekaddim meşâyıha göre vasînin, yetime ait bir akarı satması câiz değildir. Müteahhir meşâyıh da bunu câiz görmemiş ancak üç durumda buna cevaz vermiştir. Bunlar Zeylaî’nin zikrettiği üzere şunlardır: 1) Akarı iki kat değerine satması 2) Yetimin nafakaya ihtiyacı olması ve o akar dışında başka bir malının olmaması 3) Ölen kişinin borcu olup [yetime miras kalan] o akar olmaksızın borcunun ödenememesi. Ben buna dört istisnâ daha ekledim ve böylece istisnâlar yedi olmuş oldu. Eklediğim üç istisnâ *Zahîriyye*’de yer almaktadır. 4) Terekede mürsel bir vasiyet[1] varsa ve [yetime miras olarak kalan] o akar olmaksızın bu vasiyet yerine gelmiyorsa 5) Akarın geliri masraflarından daha fazla değilse 6) Akar bir dükkân veya ev olup harap olmasından endişe ediliyorsa. Eklediğim dördüncü istisnâ ise *Hâniyye*’nin alım satım (büyû‘) bölümünde geçen şu meseledir: 7) Akar zorba birinin elindeyse ve vasî akar konusunda korkuyorsa.

*Mecma*‘da geçtiğine göre vasî görevleri icra etmekten aciz olursa kâdı, ona yardım edecek birini görevlendirir. Eğer vasî, yardımcıyı [aciz olduğu gerekçesiyle] kadıya şikâyet ederse, kâdı şikâyetin gerçekliği ortaya çıkana kadar o yardımcıyı azletmez. Eğer yardımcının da aciz olduğu ortaya çıkarsa yerine başka birini görevlendirir. Eğer vârisler yardımcıdan şikayetçi olursa, kâdı, yardımcının hıyaneti ortaya çıkıncaya dek azletmez.

---

1 Mürsel vasiyet: Vasiyet edilen şeyin miktarının net olarak belli olmasına denir. Mesela birine 100 bin Tük lirası vasiyet etmek mürsel bir vasiyettir. Eğer terekenin üçte biri veya dörtte biri gibi bir oran olarak vasiyet edilmişse bu gayr-ı mürsele vasiyet olarak isimlendirilir. / çev.

إذا قال المجروح «قتلني فلان» ثم مات لم يقبل قوله في حق فلان ولا بينة الوارث أن فلانًا آخر قتله بخلاف ما إذا قال «جرحني فلان»[1] ثم مات فبرهن ابنه أن فلانًا آخر جرحه تقبل، كما في شرح المنظومة. يصح عفو المجروح والوارث قبل موته لانعقاد السبب لهما، كما في البزّازية.

الحدود تدرأ بالشبهات ولا تثبت معها، إلا في الترجمة فإنها تدخل في الحدود مع أن فيها شبهة، كما في شرح أدب القضاء.

## كتاب الوصايا

لا يجوز للوصي بيع عقار اليتيم عند المتقدّمين ومنعه المتأخرّون أيضًا إلا في ثلاث، كما ذكره الزيلعي: إذا بيع بضعف قيمته وفيما إذا احتاج اليتيم إلى النفقة ولا مال له سواه وفيما إذا كان على الميت دين لا وفاء له إلا منه، وزدتُ أربعة فصار المستثنى سبعة، ثلاثة من الظهيرية: فيما إذا كان في التركة وصيّة مرسلة لا نفاذ لها إلا منه وفيما إذا كانت غلاته لا تزيد على مؤنته وفيما إذا كان حانوتًا أو دارًا يخشى عليه النقصان، انتهى. والرابعة من بيوع الخانية فيما إذا كان العقار في يد متغلّب وخاف الوصي عليه فله بيعه، انتهى.

وفي المجمع: ويضمّ القاضي إلى العاجز مَن يُعينه فإن شكي إليه ذلك لا يجيبه حتى يتحققه، فإن ظهر عجزه استبدل به وإن شكي منه الورثة لا يعزله حتى تظهر له خيانة، انتهى.

---

١ ن- فلان.

Yine *Mecma'*da geçtiği üzere vasînin, yetime mal satması veya yetimin malını kendisi için satın alması eğer yetim için bir menfaat içeriyorsa câizdir. Buradaki menfaatin ne olduğu konusunda farklı kanaatler vardır. Kimine göre yetime mal satarken yarı fiyatına satması, yetimden mal satın alırken, ederinin yarısı kadar pahalı almasıdır; kimine göre kâr ve zarar olarak on dirhemde iki dirhem menfaat içermesidir. Bunların tamamı *Hâniyye*'nin vesâyet bölümünde geçmektedir.

Vasînin, kendisiyle küçük çocuk arasında müşterek olan bir malı taksim etmesi Ebû Hanîfe'ye göre eğer belirgin bir fayda içeriyorsa câizdir. İmam Muhammed'e göre câiz değildir. *Kunye*'nin kısmet bölümünde böyle geçer.

*Câmi'u'l-Fusûleyn*'de şöyle geçer: "Ölenin vasîsi, kâdının emri olmaksızın borcu ödese, ölenin çocuğu büyüdükten sonra babası üzerinde borç olduğunu inkâr etse vasî, eğer borca dair beyyinesi yoksa, ödediğini tazmin etmek durumundadır. Çünkü vasî tazmin gerektiren sebebi ikrar etmiştir -ki o sebep de yabancı birine ödeme yapmasıdır. Eğer başka bir alacaklı çıkarsa, onun borcu hissesince vasî ona borçlanır. Çünkü vasî o alacaklının hakkının bir kısmını, kendi iradesiyle başkasına vermiştir. Eğer ilk alacaklının borca dair beyyinesi yoksa vasî hüccetsiz ödeme yaptığı için ödediğinin tümünü tazmin eder. Vasî borcu ödedikten sonra vârisler borcu inkâr etseler vasînin beyyinesi kabul edilir. Beyyinesi yoksa vârislere yemin ettirme hakkı vardır." Buradan anlaşıldığı üzere vasînin, ölünün borcunu ödediğine dair sözü [beyyinesiz] kabul edilmez; ister ölenin çocuğu reşit olduktan sonra davacı olsun ister başkası olsun farketmez. Ancak kadının mehrini ödeme konusu farklıdır; vasî, kadının beyyinesi olmadan kadına ödeme yapmış olsa tazmin etmez. *Hızânetü'l-Müftîn*'de böyle geçmektedir. *Câmi'u'l-Fusûleyn*'de bir görüşe göre "örfen müeccel olan mehir miktarı" ile kayıtlanmıştır.

*Kunye*'nin alım satım (büyû') bölümünde geçtiğine göre kâdı, ölünün vasîsine, terekeden bir şeyi semeni mukabilinde satarsa, bu akit nâfiz olmaz. Çünkü kâdı bu konuda mahcûrdur (yetkisizdir.) Vasînin, malı kendisi için satın alma hakkı yoktur. Kâdı, ölü için tayin edilen vasiden kendisi için bir şey satın alırsa câizdir.

وفيه: وبيع الوصي من اليتيم أو شراؤه لنفسه وفيه نفع للصبي جائز، انتهى. واختلفوا في تفسير النفع فقيل نقصان النصف في البيع وفي الشراء بزيادة نصف القيمة وقيل درهمان في العشرة نقصًا[1] وزيادة، وتمامه في وصايا الخانية.

وقسمة الوصي مالًا مشتركا بينه وبين الصغير تجوز إن كان فيها نفع ظاهر عند الإمام خلافا لمحمد، كذا في قسمة القنية.

وفي جامع الفصولين: قضى وصيه دينًا بغير أمر القاضي فلمّا كبر اليتيم أنكر دينًا على أبيه ضمن وصيّه ما دفعه لو لم يجد بينة إذ أقر بسبب الضمان وهو الدفع إلى الأجنبي، فلو ظهر غريم آخر يغرم له حصته لدفعه باختياره بعض حقه إلى غيره، فلو لم يكن للغريم الأوّل بينة على الدين يضمن الوصي كل ما دفعه لوقوعه بغير حجّة. وصيٌّ أدّى دينًا فأنكر الورثة تقبل بينته ولو لا بينة فله تحليف الورثة، انتهى. فقد علم أن الوصي لا يقبل قوله في قضاء دين على الميت سواء كان المنازع له اليتيم بعد بلوغه أو لا، إلا في مهر المرأة فإنه لا ضمان عليه إذا دفعه بلا بينة، كما في خزانة المفتيين. وقيّده في جامع الفصولين على قول بالمؤجل عرفًا.

وفي بيوع القنية: ولو باع القاضي من وصي الميت شيئًا من التركة بثمن لا ينفذ؛ لأنه محجور به، والوصي لا يملك الشراء لنفسه ولو اشتراه القاضي لنفسه من الوصي الذي نصبه عن الميت جاز، انتهى.[2]

---

١ ح س: نقصان.

٢ ن س ف- وفي بيوع القنية ولو باع القاضي من وصي الميت شيئا من التركة بثمن لا ينفذ لأنه محجور به والوصي لا يملك الشراء لنفسه ولو اشتراه القاضي لنفسه من الوصي الذي نصبه عن الميت جاز، انتهى.

*Mültekat*'ta geçtiği üzere mûsî (vasi tayin eden) hayatta iken, vasî ona nafaka öderse ve mûsînin dili tutuk ise vasî ödediklerini tazmin eder. Ancak söz konusu kişinin vekili nafaka öderse tazmin etmez. Eğer çocuk reşit olduktan sonra vasî, onun kölesini sattığını ve parasını çocuğa nafaka olarak harcadığını iddia ederse bu durumda eğer para tükenmişse sözü tasdik edilir, aksi takdirde tasdik edilmez. *Hızânetü'l-Ekmel*'in dava bölümünde böyle geçmektedir.

Vasînin nafaka ödeme konusundaki iddiası beyyinesiz olarak kabul edilir ancak üç meselede kabul edilmez. Bu meselelerden birinde ittifak olup şöyledir: Kâdı, yakın akraba için yetimin ödemesi gereken bir nafaka takdir ederse ve vasî bu nafakayı ödediğini iddia ederse sözü, beyyinesiz kabul edilmez. *Şerhu'l-Mecma*'da böyle geçmekte ve bunun gerekçesi olarak şu zikredilmektedir: "Bu nafaka, yetimin bir ihtiyacı değildir. Vasînin sözü, yetimin ihtiyacı olan nafaka konusunda kabul edilir." Buna göre vasîsi olduğu kişinin karısının nafakasının bu hükümde olmaması gerekir çünkü bu, kadın için bir ihtiyaçtır. Vakıf nâzırının, geliri vakıf lehtarlarına sarf ettiğini iddia etmesi durumunda sözünün beyyinesiz olarak kabul edilmesi bu söylediklerimizle problem arz etmez çünkü bu, vakıf nazırının vakıf üzerindeki bir amelidir. Şu iki meselede ise ihtilâf bulunmaktadır: Vasî, çocuğun arazinin harâcını ödediğini söylese veya kaçak kölesini getiren kişiye ödülünü verdiği söylese Ebû Yûsuf'a göre vasînin sözü için beyyine gerekmez, İmam Muhammed'e göre ise beyyine gerekir. *Mecma*'da böyle geçmektedir.

Özetle; vasînin iddia ettiği konularda sözü kabul edilir. Ancak şu meselelerde sözü [beyyinesiz] kabul edilmez: 1) Ölünün borcunu ödediğini iddia etmesi 2) Yetim çocuğun birinin malını helâk ettiğini ve onu tazmin ettiğini iddia etmesi 3) İcâre akdi yapmaksızın köleyi bulan kişiye ödül olarak ödeme yaptığını iddia etmesi 4) Ziraata elverişli olmayan bir vakitte, çocuğun arazisinin harâcını ödediğini iddia etmesi 5) Yetimin akrabasına nafaka ödediğini iddia etmesi 6) Yetim çocuğa ticaret için izin verdiğini ve çocuğun bundan dolayı borçlanıp kendisinin o borcu ödediğini iddia etmesi 7) Çocuğun malı ortada yokken, çocuğa kendi malından nafaka olarak harcama yaptığını ve ona rücû etmek istediğini iddia etmesi 8) Çocuğun ölen kölelerinin nafakasını ödediğini iddia etmesi 9) Vasî ticaret yapıp kâr ettikten sonra mudârib olarak bunları yaptığını iddia etmesi

وفي الملتقط: أنفق الوصي على الموصي في حياته وهو معتقل اللسان يضمن ولو أنفق الوكيل لا يضمن ولو ادعى الوصي بعد بلوغ اليتيم أنه كان باع عبده وأنفق ثمنه صدق إن كان هالكًا وإلّا لا، كذا في دعوى خزانة الأكمل.

ويقبل قول الوصي فيما يدعيه من الإنفاق بلا بينة، إلا في ثلاث في واحدة اتفاقًا وهي فيما إذا فرض القاضي نفقة ذي الرحم المحرم على اليتيم فادعى الوصي الدفع، كذا في شرح المجمع، معلّلًا بأن هذا ليس من حوائج اليتيم وإنما يقبل قوله فيما إذا كان من حوائجه انتهى. فينبغي أن لا[1] تكون نفقة زوجته كذلك؛ لأنها من حوائجه، ولا[2] يشكل عليه قبول قول الناظر فيما يدّعيه من الصَّرف على المستحقين بلا بيّنة؛ لأن هذا من جملة عمله في الوقف، وفي اثنتين اختلافٌ: لو قال أدّيت خراجَ أرضه أو جُعْلَ عبدِه الآبق قال أبو يوسف لا بيان عليه وقال محمد بالبيان[3]، كما في المجمع.

والحاصل أنّ الوصي يقبل قوله فيما يدعيه، إلا في مسائل: الأولى ادعى قضاء دين الميت. الثانية ادعى أن اليتيم استهلك مال آخر فدفع ضمانه. الثالثة ادعى أنه أدى جُعْل عبده الآبق من غير إجارة[4]. الرابعة ادعى أنه أدى خراج أرضه في وقت لا تصلح للزراعة. الخامسة ادعى الإنفاق على محرم اليتيم. السادسة ادعى أنه أذن لليتيم في التجارة وأنه ركبه ديون فقضاها عنه. السابعة ادعى الإنفاق عليه من مال نفسه حال غيبة ماله وأراد الرجوع. الثامنة ادعى الإنفاق على رقيقه الذين ماتوا. التاسعة اتّجر وربح ثم ادّعى أنّه كان مضاربًا.

---

١ ح- لا.
٢ ح- لا.
٣ ح: البيان.
٤ د: إجازة.

10) Çocuğun cinayet işleyen kölesinin fidyesini ödediğini iddia etmesi 11) Ölenin terekesi satılıp henüz semeni kabzedilmemişken vasînin, ölenin borcunu kendi malından ödediğini iddia ederse 12) Yetim çocuğu bir kadınla evlendirdiğini, kadına çocuğun malından mehir ödediğini ve kadının da şu anda ölmüş olduğunu iddia etmesi. Tüm bu meseleler Attâbî'nin *Fetâvâ*'sının vesâyet bölümünde geçmektedir. Attâbî bu konuda şöyle bir zâbıt zikretmektedir: "Vasiye yetki verilen her konuda vasînin sözü kabul edilir, aksi takdirde kabul edilmez."

Kâdının vasîsi, ölünün vasîsi gibidir. Ancak bazı meselelerde aralarında fark vardır: 1) Ebû Hanîfe'ye göre belirgin bir fayda varsa ölünün vasîsi, ölünün malını kendisine satabilir ve kendisi için satın alabilir. İmâmeyn ise farklı görüştedir. Kâdının vasîsi ise ittifakla kendisine satamaz ve kendisi için satın alamaz. Çünkü o vekil gibidir ve kendisi için akit yapamaz. *Şerhu'l-Mecma*'ın vesâyet bölümünde böyle geçmektedir. 2) Kâdı, vasîsini belli bir alanda görevlendirse [tahsis ederse] sadece o alanda iş yapabilir. Ölünün vasîsi ise böyle değildir. 3) Kâdının vasîsi, lehine şahitlik yapamadığı birine satsa bu satım sahih değildir, ölünün vasîsi ise farklıdır. Son iki mesele *Hulâsa*'da geçmektedir. *Telhîsü'l-Câmi*'de bir rivayete göre ilk mesele konusunda kâdı vasîsi ile ölünün vasîsinin eşit olduğu zikredilmektedir. 4) Ölünün vasîsi, çocuğu kuyumculuk veya başka bir iş yapmak üzere ücretle çalıştırma yetkisine sahipken kâdı vasîsinin böyle bir yetkisi yoktur. *Kunye*'de böyle geçmektedir. 5) Kâdının, yeterli ve adil olan ölünün vasîsini azletme yetkisi yokken kendi vasîsini azledebilir. *Kunye*'de böyle geçmekte, *Yetîme*'de ise bunun hilafı yer almaktadır. 6) Kâdının vasîsi, vesâyet yetkisinden sonra ancak yeni bir izin ile vasîsi olduğu kişi için kabzedebilirken, ölenin vasîsi bundan farklıdır. *Hulâsa*'nın mahâzır ve sicillât bölümünde böyle geçmektedir. 7) Kâdı, vasîsini bazı fillerden nehyettiğinde bununla amel edilirken, ölünün [ölmeden önce] vasiyi yapmaktan neyhettiği şeyler ile amel edilmez. *Bezzâziyye*'de böyle geçmektedir. Bu madde [ikinci mesele olan] tahsisin olup olmadığı meselesine râcidir. 8) Kâdının vasîsi, ölüm döşeğinde yerine birini vasî tayin ederse, o ikincisi vasî olmaz, ölünün vasîsi ise bundan farklıdır. *Yetîme*'de böyle geçmektedir. Ancak *Hızâne*'de kendisine genel bir vesâyet verilmiş olması halinde kâdının vasîsinin görevlendiği vasînin, kadının vasîsi ile aynı olacağı yer almaktadır. Bu ifadeyle, kitaplar arasında uzlaşma sağlanmış oldu.

العاشرة ادعى فداء عبده الجاني. الحادية عشر ادعى قضاء دين الميت من ماله بعد بيع التركة قبل قبض ثمنها. الثانية عشر ادّعى أنه زوّج اليتيم امرأة ودفع مهرها من ماله وهي ميّتة، الكل في فتاوى العتّابي من الوصايا وذكر ضابطًا وهو أن كلّ شيء كان مسلّطًا عليه فإنه يصدّق فيه، وما لا فلا.

وصي القاضي كوصي الميت إلا في مسائل: الأولى لوصي الميت أن يبيع من نفسه ويشتري لنفسه إذا كان فيه نفع ظاهر عند أبي حنيفة خلافًا لهما، وأما وصي القاضي فليس له ذلك اتفاقًا لأنه كالوكيل وهو لا يعقد لنفسه، كذا في شرح المجمع من الوصايا. الثانية إذا خصّه القاضي تخصّص بخلاف وصي الميت. الثالثة إذا باع ممن لا تقبل شهادته له لم يصح بخلاف وصي الميت، وهما في الخلاصة، وذكر في تلخيص الجامع استواءهما في رواية في الأولى. الرابعة لوصي الميت أن يؤاجر الصغير لخياطة الذهب وسائر الأعمال بخلاف وصي القاضي[1]، كذا في القنية. الخامسة ليس للقاضي أن يعزل وصي الميت العدل الكافي وله عزل وصي القاضي، كما في القنية خلافًا لما في اليتيمة. السادسة لا يملك وصي القاضي القبض إلا بإذن مبتدأ من القاضي بعد الإيصاء بخلاف وصي الميت، كذا في الخلاصة من المحاضر والسجلات. السابعة يعمل نهي القاضي عن بعض التصرّفات ولا يعمل نهي الميت، كما في البزّازية، وهي راجعة إلى قبول التخصيص وعدمه. الثامنة وصي القاضي إذا جعل وصيًّا عند موته لا يصير الثاني وصيًّا بخلاف وصي الميت، كذا في اليتيمة، وفي الخزانة: وصي وصي القاضي كوصيه إذا كانت الوصية عامة، انتهى. وبه يحصل التوفيق.

---

١ ح+ العدل.

Ölüm döşeğindeki hastanın teberruları, vârislerin icâzeti yoksa terekenin üçte birinden geçerli olur. Ancak malın menfaatine ilişkin teberrular tüm malı üzerinden geçerlidir. *el-Fetâva's-Suğrâ*'nın vesâyet bölümünde böyle geçmektedir. Ancak *Telhîsü'l-Câmi'i'l-Kebîr*'in vesâyet bölümünde yer alan ifadelerin zâhiri buna muhaliftir. Zeylaî gasp bölümünde menfaatin vasiyetini "ölüm döşeğindeki hastanın, üçüncü bir şahsa âriyet vermesi" olarak tasvir etmiştir. Kitaplarda yer alan ifadelere göre ölüm döşeğindeki hasta, malını ecr-i misilden daha azından kiraya verdiğinde bu, tüm malı üzerinden geçerli olur. Tarsûsî ise bunun kaidelere aykırı olduğunu ifade etmiştir. Ancak durum onun söylediği gibi değildir. Çünkü kişinin ölümü ile âriyet ve kira akitleri bâtıl olur. Ölümden sonra bu akitler kendiliğinden fesholacağı için vârislere herhangi bir zarar söz konusu olmaz, mûris hayattayken de vârislerin zaten bir malı yoktur. Bunu anla!

Vasînin çocuğun malı ile ilgili [borçluyu] ibrâ etmesi eğer bu borç kendi yaptığı bir akit sebebiyle gerekli olmamışsa sahih değildir. Kendi yaptığı akdin borcu ise ibrâ sahihtir ancak bunu tazmin etmesi gerekir. Bir mesele bunun istisnâsıdır: Vasî, yetim çocuğun kölesi ile kitâbet akdi yaparsa sonra da köleyi kitâbet bedelinden ibrâ ederse bu sahih olmaz. *Hâniyye*'de böyle geçer.

*Câmi'u'l-Fusûleyn*'de geçtiği üzere vakıf mütevellisi, vasî gibidir.

Konuşabilen birinin işaretle bir şeyi ifade etmesi hem vasiyet hem de diğer hususlarda bâtıldır. Ancak fetva verme, nesep ikrarı, müslüman olma, dinden çıkma gibi hususlarda kabul edilir. *Telkîh*'te böyle geçmektedir. *Mecma'*da geçtiği üzere dili tutuklu olan kişinin vasiyeti konusunda ihtilâf vardır. Fetva, eğer bu tutukluluk ölüme kadar devam etmişse, işaretinin sahih olduğu, aksi takdirde bâtıl olacağı yönündedir.

Kâdının adil ve yeterli olan vasiyi azletme hakkı yoktur. Azlederse zulmetmiş ve günahkâr olmuş olur. *Muhît*'te böyle geçer. Ancak bu azlin sahih olup olmadığı konusunda ihtilâf edilmiştir. İbnü'ş-Şihne'nin zikrettiği üzere çoğunluk bu azlin sahih olduğu görüşündedir. Ancak *Câmi'u'l-Fusûleyn*'de geçtiği üzere bunun sahih olmadığına dair fetva vermek gerekir. Hıyanetlik yapan vasînin azli ise vaciptir. Eğer vasî işleri yerine getirmekten acizse daha önce geçtiği üzere kâdı onun yanına bir yardımcı verir.

تبرّع المريض في مرض موته إنما ينفذ من الثلث عند عدم الإجازة، إلا في تبرعه بالمنافع فإنه نافذ من جميع المال، كذا في وصايا الفتاوى الصغرى، وظاهر ما في تلخيص الجامع الكبير من الوصايا يخالفه، وصوّرها الزيلعي في كتاب الغصب بأنّ المريض أعار من أجنبي والمنصوص عليه أنه إذا آجر بأقل من أجر المثل فإنه ينفذ من الجميع، وقال الطرسوسي إنها خالفت القواعد، وليس كما قال؛ فإن الإعارة والإجارة تبطلان بموته فلا إضرار على الورثة بعد موته للانفساخ وفي حياته لا ملك لهما[1] فافهم.

إذا أبرأ الوصي من مال اليتيم ولم يجب بعقده لم يصح وإلا صح وضمن إلا في مسألة: لو كاتب الوصي عبد اليتيم ثم أبرأه من البدل لم يصح، كما في الخانية.

المتولي على الوقف كالوصي، كما في جامع الفصولين.

الإشارة من الناطق باطلة في وصية وغيرها إلا في الإفتاء والإقرار بالنسب والإسلام والكفر، كذا في التلقيح. واختلفوا في وصية معتقل اللسان، كما في المجمع، والفتوى على صحتها إن دام العقلة إلى الموت وإلا بطلت.

ليس للقاضي عزل الوصي العدل الكافي فإن عزله كان جائرًا آثمًا، كما في المحيط. واختلفوا في صحة عزله والأكثر على الصحة، كما ذكره ابن الشحنة، لكن يجب الإفتاء بعدم صحته، كما في جامع الفصولين، وأما عزل الخائن فواجب وأما العاجز فيضمّ إليه آخر، كما قدّمناه.

---

١ س ف ن: لهما؛ ن: لها.

Adil ve yeterli olan vasînin kendini azletme yetkisi yoktur. Kendini azletmek istiyorsa bunun iki çaresi vardır. Birincisi ölen kişinin onu "istediği zaman kendisini azletme" şartıyla vasî tayin etmesidir. İkincisi ise vasînin, vasîsi olduğu ölü üzerinde bir borç olduğunu iddia etmesi, kâdının ise onu itham edip vasilikten çıkarmasıdır. *Velvâliciyye*'de böyle geçmektedir. *Hâniyye*'de yer aldığına göre kâdı, vasiyi itham ettiğinde Ebû Hanîfe'ye göre onu vasilikten çıkaramaz, onun yanına bir yardımcı ekler. Ebû Yûsuf'a göre ise vasilikten çıkarır. Fetva Ebû Yûsuf'un görüşüne göredir.

Bir kimsenin ölüm döşeğinde âzat ettiği köle, siâye (kitâbet ücreti için çalışma) dönemindeki mükâteb gibidir. Buna göre ölüm döşeğindeki efendi, kölesini âzat etse, sonra da köle efendisini hatâen öldürse köleye iki kıymet gerekli olup ikisi için çalışmak zorundadır. Kendisi için çalışacağı birinci kıymet, âzat olması içindir çünkü ölüm döşeğinde köle âzadı vasiyettir ve katile vasiyet yapılmaz. İkinci kıymet ise kölenin kendi kıymetinden ve öldürdüğü efendinin diyetinden hangisi daha azsa onu [efendinin vârislerine] ödediği kıymettir çünkü bu köle bir cinayet işlemiştir ve tıpkı hatâen cinayet işleyen mükâteb gibidir. *e-Suğrâ*'nın şahitlik bölümünde geçtiği üzere siâye zamanında şahitlik yaparsa bu kabul edilmez. Efendisinin ölümünden sonra müdebber, tıpkı ölüm döşeğinde âzat edilen köle gibidir. Bu sebeple siâye zamanında hatâen bir cinayet işlese hangi kıymet [kendi kıymeti ile, öldürdüğü kişinin diyeti] daha az ise onu öder. Ebû Yûsuf ve Muhammed'e göre ise diyeti âkilesi öder. *Mecma*'ın cinayet bölümünde böyle geçmektedir. *el-Kâfî*'de kasâme konusundan hemen önce şöyle tasrih edilmektedir: Siâye zamanında müdebber, Ebû Hanîfe'ye göre mükâteb gibidir. Ebû Yûsuf ve Muhammed'e göre ise hür ve borçludur. Eğer bir kimse ölür ve geride müdebber bir köle bırakırsa, ölenin o müdebberden başka da malı yoksa ve bu müdebber hatâen de birini öldürmüşse, Ebû Hanîfe'ye göre öldürdüğü kişinin velisi için kıymeti bedelinde çalışır, bu konuda tıpkı mükâteb gibidir. Ebû Yûsuf ve Muhammed'e göre ise kendisine diyet gerekir. Buna göre müdebber kadın, siâye zamanında kendisini biriyle evlendiremez. Çünkü mükâteb kadın da evlendirememektedir. Ebû Yûsuf ve Muhammed'e göre ise evlendirme yetkisi vardır çünkü bu kadın hürdür. Ben de bu yönde fetva verdim.

والعدل الكافي لا يملك عزل نفسه، والحيلة فيه شيئان: أحدهما أن يجعله الميت وصيًّا على أن يعزل نفسه متى شاء. الثاني أن يدّعي دينًا على الميت فيتّهمه[1] القاضي فيخرجه، كذا في الولوالجية. وفي الخانية القاضي إذا اتهم الوصي لا يخرجه على قول أبي حنيفة وإنما يضمّ إليه آخر وقال أبو يوسف يخرجه، وعليه الفتوى.

المعتَق في مرض الموت كالمكاتب في زمن سعايته، فلو أعتق عبده فيه فقتل مولاه خطأ فعليه قيمتان يسعى فيهما واحدة للإعتاق فيه لكونه وصية ولا وصية للقاتل وأخرى وهي الأقل من قيمته ومن دية المقتول لجنايته كالمكاتب إذا جنى خطأ، ولو شهد في زمن السعاية لم تقبل، كما في شهادات الصغرى. والمدبر بعد موت مولاه كالمعتَق في زمن المرض فلو قتل في زمن سعايته خطأ كان عليه الأقل وعندهما الدية على عاقلته وهي من جنايات المجمع. وصرّح أيضًا في الكافي قبيل القسامة بأن المدبّر في زمن سعايته كالمكاتب عنده وحرّ مديون عندهما، وكذا لو مات وترك مدبّرًا لا مال له غيره فقتل هذا المدبر رجلًا خطأ فعليه أن يسعى في قيمته لولي القتيل عنده كالمكاتب وعندهما عليه الدية انتهى. وعلى هذا ليس للمدبرة أن تزوّج نفسها زمن سعايتها؛ لأن المكاتبة لا تزوّج نفسها وعندهما لها ذلك؛ لأنها حرّة وقد أفتيت به.

---

١ د س: ليتهمه.

Kâdı, ölünün vasîsini ancak üç sebeple azledebilir. 1) Vasînin hıyaneti ortaya çıkarsa 2) Bilerek ve iradi olarak câiz olmayan bir şeyde tasarruf yaparsa 3) Ölü üzerinde bir borç olduğunu iddia eder ancak bunu ispat edemezse. Fakat bu durumda kâdı vasiye şöyle der: "Ya iddia ettiğin borçtan ölüyü ibrâ edersin ya da seni azlederim." Ölünün vasîsi varken, kâdı başka birini onun yerine atamaz. Ancak vasî, *gaybet-i munkatıa*[1] ile kaybolmuşsa veya ölünün üzerinde borç olduğunu iddia edenler lehine ikrarda bulunursa bu durumda yerine başka biri atanır. *Hızâne*'de böyle geçmektedir.

Vasînin, bir şeyi semen-i mislinden daha azına satma hakkı yoktur. Ancak ölen kişi, kölesinin, belirli birine satılmasını vasiyet etmişse ve vasiyet yaptığı kişi de semen-i misil ile almaya razı değilse vasî indirim yapabilir. Bir kimse malının üçte birinin fakirlere verilmesini vasiyet ettikten sonra ölse, vârisler de üçte birini fakirlere dağıtsa, eğer vasîsi varsa, vârislerin dağıttığı câiz olmaz, vasî tekrar terekenin üçte birini alır ve fakirlere tasadduk eder. *Kunye*'de böyle geçmektedir. Vasînin de birini vasî tayin etme hakkı bulunmaktadır; ölünün vasîsi ile kâdının vasîsi bu konuda eşittir. Bu da *Kunye*'de geçmektedir. Ancak ikincide [yani kâdının vasîsi konusunda] ihtilâf bulunmaktadır. Vasî, kendi yaptığı akitler sebebiyle vacip olan borçları ibrâ ederse bu ibrâ sahihtir ancak onu tazmin etmek durumundadır. Ancak köle ile kitâbet akdi yaptıktan sonra kitâbet bedelini ibrâ ederse bu sahih olmaz. *Hâniyye*'de geçtiği üzere vekil ve babanın durumu da böyledir. Yine burada geçtiği üzere vasî, yetim çocuğun malını kendi malı ile karıştırırsa tazmin etmez. Vasînin, yetimin hapiste bulunan borçlusunu, eğer borçlu fakir ise serbest bırakma hakkı vardır, zengin ise serbest bırakamaz.

Vasîsi varken kâdı, yetim çocuğun malında tasarrufta bulunamaz. Kendi atamış olduğu vasî olsa bile hüküm böyledir. *Kunye*'nin alım satım (büyû') bölümünde böyle geçmektedir. Vasî, yetim çocuğun sünnet yemeği için harcadığı parayı tazmin etmez; ancak bunun için sünnet yemeğinin örfe uygun ve israf yapılmamış olması gerekir. Bazıları bu yemeği kâdı iznine bağlamış, diğer bazıları ise mutlak olarak vasînin tazmin edeceğini ifade etmiştir. *Yetîme*'nin gasp bölümünde böyle geçmektedir.

---

1 Gaybet-i munkatıa, kişinin uzak oluşunu ifade eder. Bazılarına göre kafilelerin senede en fazla bir kez uğradığı bir yerde bulunması ve bu sebeple görüşünü almanın imkânsız olmasıdır. Diğer bazılarına göre ise gaybet-i munkatıa namazı kısaltma mesafesidir, yani üç günlük yol mesafesi uzak olmaktır. / çev.

القاضي لا يعزل وصي الميت، إلا في ثلاث فيما إذا ظهرت خيانته أو تصرف ما لا يجوز عالماً مختارًا أو ادّعى دينًا على الميت وعجز عن إثباته، ولكن في هذه يقول له «إما أن تبرئ الميت أو عزلتك» ولا ينصب وصيًّا مع وجوده إلا إذا غاب غيبة منقطعة أو أقرّ لمدعي الدين، كما في الخزانة.

لا يملك الوصي بيع شيء بأقل من ثمن المثل، إلا في مسألة ما إذا أوصى ببيع عبده من فلان فلم يرض الموصى له بثمن المثل فله الحط، الوارث إذا تصدّق بالثلث الموصى به للفقراء وهناك وصي لم يجز ويأخذ الوصي الثلث مرّة أخرى ويتصدّق به، كما في القنية. الوصي يملك الإيصاء سواء كان وصي الميت أو القاضي منها وفي الثاني خلاف. الوصي إذا أبرأ عما وجب بعقده صح ويضمن إلا إذا أبرأ من كاتبه عن بدل الكتابة وكذا الوكيل والأب، كما في الخانية[1]. الوصي إذا خلط مال الصغير بماله لم يضمن منها[2] أيضًا، للوصي إطلاق غريم اليتيم من الحبس إن كان معسرًا، لا إن كان موسرًا.

لا يملك القاضي التصرف في مال اليتيم مع وجود وصيه[3] ولو كان منصوبه، كما في بيوع القنية، لا يضمن الوصي ما أنفقه على وليمة ختان اليتيم إذا كان متعارفًا لا سَرَف فيه، ومنهم من شرط إذن القاضي وقيل يضمن مطلقًا، كذا في غصب اليتيمة.

---

١ ن ف- وفي الثاني خلاف. الوصي إذا أبرأ عما وجب بعقده صح ويضمن إلا إذا أبرأ من كاتبه عن بدل الكتابة وكذا الوكيل والأب، كما في الخانية.

٢ ح: وفيها أيضًا.

٣ ح: الوصي.

Vasînin görevlerini yapmaktan aciz kalması durumunda kâdı onun yanına bir kayyım atadığında, vasî doğrudan görevinden azledilmiş olmaz. Ancak kâdı kayyımı, ilk vasînin yerine tayin ederse, ilk vasî kendiliğinden azlolur. *Velvâliciyye*'nin kısmet bölümünde böyle geçmektedir. İki vasiden biri öldüğü zaman kâdı ya sağ olanı tek vasî olarak atar ya da ölen yerine başka bir vasî atar; bu durumda ölenin vasiyeti iptal olmaz ancak eğer ölen kişi, o iki vasiye, malının üçte birini, her ikisinin uygun gördüğü yere tasadduk etmelerini vasiyet etmişse bu durumda vasiyet iptal olur. *Hızâne*'de böyle geçmektedir.

Yetimin babası dokumacı değilse, yetimi barındıran kişinin, ona dokumacılığı öğretme yetkisi olmaz, zira çocuk o sanatla ayıplanabilir. Annenin, oğlunu, oğlu halasının evinde kalıyor olsa bile, ücretle çalıştırma hakkı vardır.

Kâdı, birine "Seni falancanın terekesi konusunda vekil kıldım." derse o kişi sadece terekeyi koruma konusunda vekil olur. Eğer kâdı, ifadesinin sonuna "Satın alabilir ve satabilirsin." sözünü eklerse bu durumda bu iki konuda da vekil olur. Kâdı "Seni falancanın terekesinde vasî kıldım." derse tüm konularda onun vasîsi olmuş olur.

Vasiyet eden kişi ölünce vasiyet ettiği şeyler mülkünden çıkar ancak vasiyet lehtarı kabul edinceye dek onun mülküne de geçmiş olmaz. Kabul ederse vasiyet lehtarının mülküne, reddederse vârislerin mülküne geçer. *Tehzîb*'de böyle geçmektedir.

Bir kimse bir şeyi önce birine sonra başka birine vasiyet etse, her ikisi o şeyde ortak olmuş olur. *Tehzîb*'de böyle geçmektedir.

Vasî, ölenin borcunu ödedikten sonra başka bir borçlu daha çıksa [ve ölünün terekesi de bitmişse] onun hissesine düşeni tazmin eder. Ancak kâdı izni ile borcu ödemişse tazmin etmez.

Vasi kendi malından yetim çocuğun nafakasını ödese sonra da rücû etmek istese, beyyinesi olmadığı sürece kabul edilmez.

القاضي إذا أقام قيّمًا لعجز الوصي لا ينعزل الوصي وإن أقامه مقام الأوّل انعزل، كذا في قسمة الولوالجية. إذا مات أحد الوصيين أقام القاضي الحي وصيًّا أو ضم إليه آخر ولا تبطل إلا إذا أوصى لهما بالتصدق بالثلث يضعاه حيث شاءا[1]، كذا في الخزانة[2].

الغلام إذا لم يكن أبوه حائكًا فليس لمن هو في حجره تعليمه الحياكة؛ لأنه يعير بها وللأم ولاية إجارة ابنها ولو كان في حجر عمّته[3].

قال القاضي «جعلتك وكيلًا في تركة فلان» كان وكيلا بالحفظ لا غير ولو زاد «تشتري وتبيع» كان وكيلا فيهما، ولو قال «جعلتك وصيا في تركة فلان» كان وصيا في الكل.

إذا مات الموصي خرج الموصى به عن ملكه ولم يدخل في ملك أحد حتى يقبل الموصى له فيدخل في ملكه أو يرد فيدخل في ملك الورثة، كذا في التهذيب.

أوصى إلى رجل ثم إلى آخر فهما شريكان في كله، كذا في التهذيب.[4]

قضى الوصي الدين ثم ظهر آخر ضمن له حصته، إلا إذا قضى بأمر القاضي.

أنفق الوصي على اليتيم من مال نفسه ثم أراد الرجوع لم يقبل إلا ببينة.

---

١ س ن د: شاء.

٢ ح+ وفي الثاني خلاف؛ ن ف+ وفي الثاني خلاف الوصي إذا أبرأ عما وجب بعقده صح ويضمن إلا إذا أبرأ من كاتبه عن بدل الكتابة وكذا الوكيل والأب.

٣ ح: عمّه.

٤ ح− أوصى إلى رجل ثم إلى آخر فهما شريكان في كله كذا في التهذيب.

## FERÂİZ BÖLÜMÜ

Bir kimse öldükten sonra bir şeye mâlik olamaz ancak ölmeden önce [söz gelimi] balık yakalamak için ağ kurmuşsa ve öldükten sonra ağa balık takılmışsa balıklar onun mülküne geçer ve miras olarak kalır. Zeylaî mükâteb konusunda bunu zikretmektedir.

Atiyye (maaş) miras olarak kalmaz. *Bezzâziyye*'nin sulh bölümünde böyle geçmektedir. Zeylaî velâ bölümünün sonunda şöyle yazmıştır: "Zamanımızda âzat eden efendinin kızı, âzat edilen köleye mirasçı olur. Yine karı-kocadan biri payını aldıktan sonra kalan miras, onları âzat eden efendinin kızına miras kalır. Yine [başka akraba olmaması durumunda] mal, süt kız çocuğunun olur." Zeylaî bu bilgileri *Nihâye*'ye dayandırmıştır, bunun sebebi olarak da zamanımızda beytülmâlin olmaması olarak gösterilmiştir. Çünkü beytülmâle giden mallar yerlerine harcanmamaktadır [dolayısıyla yok hükmündedir].

Her insan vâris olur ve miras bırakır ancak üç kişi müstesnadır: 1) Peygamberler vâris de olamazlar mûris de. Hz. Peygamberin, Hz. Hatice'ye vâris olduğu iddiası doğru değildir. O, sağlığında mallarını Hz. Peygambere hibe etmiştir. 2) Mürted vâris olamaz ancak vârisleri müslüman ise mûris olur. 3) Cenin mirasçı olur ancak mûris olamaz. *Tetimme*'nin sonunda böyle geçmektedir. Üçüncü maddede (cenin) konusu tartışmaya açık olup yukarıda alım satım (büyû') bahsinde geçenlerden anlaşılmaktadır.[1]

Mirasçı olmanın vakti konusunda ulema farklı kanaattedir. Irak meşâyıhına göre mûrisin hayattaki en son cüzde mirasçılık oluşur. Belh meşâyıhına göre ise ölümle beraber oluşur. Bu ihtilâfın pratik sonucu vârisin, mûrisin câriyesine "Efendin öldüğünde hürsün." demesi meselesinde ortaya çıkmaktadır. Birinci (Irak meşâyıhı) görüşe göre câriye âzat olurken, ikincisine (Belh meşâyıhı) göre olmaz. *Tetimme*'de böyle geçmektedir.

Mirasçılık, aynî mallarda cereyan eder. Haklara gelince, bazı haklarda mirasçılık cereyan etmez, mesela şuf'a hakkı, şart muhayyerliği, kazf haddi ve evlendirme hakkı, miras olarak kalmaz. Satın alınan malı ve rehin malını elde tutma hakkı ise miras olarak kalır. Vekâlet, âriyet ve vedîa alma hakkı ise miras olarak kalmaz. Kusur (ayıp) muhayyerliği konusunda ise ihtilâf bulunmaktadır. Bazıları miras olarak kalacağını söylerken diğer bazıları vâris için ilkten sabit olacağını ifade etmiştir. Diyet hakkı ittifakla miras kalır. Kısasta ise ihtilâf vardır.

1 Orada yer aldığına göre cenin öldürülse gurresi miras olarak kalır. / çev.

## كتاب الفرائض

الميت لا يملك بعد الموت إلا إذا نصب شبكة للصيد ثم مات فتعلق الصيد فيها بعد الموت فإنه يملكه ويورث عنه، كذا ذكره الزيلعي من المكاتب.

العطاء لا يورث، كذا في صلح البزّازية. ذكر الزيلعي من آخر كتاب الولاء: أن بنت المعتِق ترث المعتَق في زماننا، وكذا ما فضل بعد فرض أحد الزوجين يردّ عليه، وكذا المال يكون للبنت رضاعًا، وعزاه إلى النهاية بناءً على أنه ليس في زماننا بيت مال؛ لأنهم لا يضعونه موضعه.

كل إنسان يرث ويورث إلا ثلاثة: [١] الأنبياء عليهم السلام لا يرثون ولا يورثون وما قيل من أنه ﷺ ورث خديجة لم يصح وإنما وهبت مالها له في صحتها. [٢] والمرتد لا يرث وترثه ورثته المسلمون. [٣] والجنين يرث ولا يورث، كذا في آخر التتمة.[١] في الثالث نظرٌ يعلم مما قدّمناه في البيوع.

واختلفوا في وقت الإرث فقال مشايخ العراق في آخر جزء من أجزاء حياة المورث، وقال مشايخ بلخ عند الموت، وفائدة الاختلاف[٢] فيما لو[٣] قال الوارث لجارية مورثه «إن مات مولاك فأنت حرة» فعلى الأوّل تعتق، لا على الثاني، كذا في التتمّة.

الإرث يجري في الأعيان، وأما الحقوق فمنها ما لا يجري فيه كحق الشفعة وخيار الشرط وحد القذف والنكاح لا يورث وحبس المبيع والرهن يورث والوكالات والعواري والودائع لا تورث، واختلفوا في خيار العيب فمنهم من قال يورث ومنهم من أثبته للوارث ابتداء، والدية تورث اتفاقًا، واختلفوا في القصاص

---

١ ح: اليتيمة.
٢ ح: الخلاف.
٣ د ح: إذا.

*el-Asl*'da miras kalacağı ifade edilmektedir. Bazıları kısasın vârisler için ilkten sabit olacağı görüşündedir. Ancak şu meseleden hareketle Ebû Hanîfe'nin kısasın miras kalmayacağı, İmâmeyn'in kalacağı görüşünde olduğunu söylemek de mümkündür: Vârislerden biri mûrisinin kısas istediğine dair beyyine getirse, diğer vârisler ise gâib olsa Ebû Hanîfe'ye göre diğer vârisler geldiğinde beyyinenin iade edilmesi gerekir, İmâmeyn ise farklı görüştedir. *Tetimme*'nin sonunda böyle geçer. Tayin muhayyerliğine gelince bunun vârisler için ilkten sabit olacağı konusunda ittifak etmiştir.

Dede, baba gibidir ancak 11 meselede babadan farklıdır. Bunların beşi ferâiz, altısı ise diğer konulardadır. Ferâizdeki beş mesele şöyledir: 1) Babaanne, babayla beraber miras alamaz [yani baba onu hacbeder] ancak dede onu mirastan hacbedemez. 2) Anne baba bir erkek kardeşler veya baba bir erkek kardeşler baba ile beraber düşerler ancak İmâmeyn'e göre dedeyle beraber düşmezler. Ebû Hanîfe'ye göre ise tıpkı baba gibi dedeyle de düşerler. Fetva Ebû Hanîfe'nin görüşüne göredir. Buna göre burada dede ile baba arasındaki farklılık sadece İmâmeyn'in görüşü açısındandır. 3) Eşlerden biriyle ve baba ile birlikte olduğunda anne [eş ve babaya verilen mirastan] kalanın üçte birini alır. Ancak baba yerine dede olmuş olsaydı Ebû Hanîfe ve Muhammed'e göre anne tüm malın üçte birini alacaktı. Ebû Yûsuf bu konuda farklı görüştedir. 4) Âzat edilen köle ölse ve geride onu âzat eden efendinin babası ve oğlu olsa, bir rivayete göre baba altıda bir alırken kalanı oğula verilir. Ancak baba yerine dede olmuş olsaydı bu durumda Ebû Hanîfe'den gelen tüm rivayetlere göre tüm miras oğula verilirdi. 5) [Âzat edilen köle ölse ve] geride onu âzat eden efendinin dedesi ve iki kardeşi kalsa Ebû Hanîfe'ye göre velâ sadece dedeye özgü olur. İmâmeyn'e göre ise velâ aralarında ortak olur. Eğer dede yerine baba olmuş olsaydı tüm miras ittifakla babanın olurdu.

Diğer konulardaki altı farklı meseleye gelince bunlar meşhur kitaplarda yer almakta olup şöyledir: 1) Bir kimse falancanın yakınlarına (akribâ) vasiyette bulunsa, onun babası bu vasiyet kapsamına girmez ancak *zâhiru'r-rivâye*'ye göre dedesi girer. 2) Çocuğun fitresi, zengin olan baba üzerine vacipken dedeye vacip değildir. 3) Baba âzat edildiğinde, oğlunun velâsı efendilerine geçer ancak dedede durum böyle değildir. 4) Küçük çocuk, babasının müslüman olması ile müslüman olmuş kabul edilir; ancak dedesinin müslüman olması ile müslüman kabul edilmez. 5) Bir kimse ölse ve geride küçük çocuklar ile mal bıraksa bunun velâyeti babaya aittir ve baba bu konuda vasî gibidir. Ancak dede âzat etse hüküm böyle değildir.

فذكر في الأصل أنه يورث ومنهم من جعله للورثة ابتداء ويجوز أن يقال لا يورث عنده خلافًا لهما، أخذًا من مسألة لو برهن أحد الورثة على القصاص والباقي غيب فلا بدّ من إعادته إذا حضروا عنده خلافًا لهما، كذا في آخر التتمّة، وأما خيار التعيين فاتفقوا أنه يثبت للوارث ابتداء.

الجد كالأب، إلا في إحدى عشرة[1] مسألة، خمس في الفرائض وست في غيرها، أما الخمس فالأولى الجدة أم الأب لا إرث لها مع الأب ولا تحجب بالجد. الثانية الإخوة لأبوين أو لأب يسقطون بالأب ولا يسقطون بالجد على قولهما ويسقطون به كالأب على قول الإمام، وعليه الفتوى، فالمخالفة على قولهما خاصة. الثالثة للأم ثلث ما بقي مع أحد الزوجين والأب ولو كان مكان الأب جد فللأم ثلث جميع المال عند أبي حنيفة ومحمد خلافًا لأبي يوسف. الرابعة لو مات المعتَق عن أب معتِقه وابن معتِقه فللأب السدس والباقي للابن في رواية ولو كان مكان الأب جد فالكل للابن في الروايات كلها على قول الإمام. الخامسة لو ترك جدّ معتِقه وأخاه قال أبو حنيفة يختص الجد بالولاء وقالا الولاء بينهما ولو كان مكان الجد أب فالميراث كله له اتفاقًا.

وأما المسائل الست فأربع في الكتب المشهورة: [الأولى] لو أوصى لأقرباء فلان لا يدخل الأب ويدخل الجد في ظاهر الرواية. [الثانية] وفي صدقة الفطر تجب صدقة فطر الولد على أبيه الغني دون جده. [الثالثة] ولو أعتق الأب جرّ ولاء ولده إلى مواليه دون الجد. [الرابعة] ويصير الصغير مسلمًا بإسلام أبيه دون جده. الخامسة لو مات وترك أولادًا صغارًا ومالًا فالولاية للأب فهو كوصي الميت بخلاف الجد.

---

١ د: أحد عشر؛ س: إحدى عشرة.

6) Evlendirme velâyetinde, eğer küçük çocuğun kardeşi ve dedesi varsa Ebû Yûsuf'a göre evlendirme konusunda bu ikisi eşittir. Ebû Hanîfe'ye göre ise evlendirme yetkisi dedeye aittir. Eğer dede yerine baba olmuş olsaydı ittifakla bu hak babaya ait olurdu. Ben daha sonra buna bir mesele daha ekledim. 7) Çocuğun babası ölse çocuk yetim kalır, bu konuda dede, baba yerine geçerek çocuk yetim olmaktan çıkmış olmaz. Böylece dede ile baba arasındaki tüm istisnâlar toplamda on iki mesele olmuş oldu. Ben daha sonra *Hâniyye*'nin nafakalar bölümünde bir mesele daha gördüm. 8) "Bir kimse ölse ve geride küçük çocuklar bıraksa, ölen kişinin malı da olmasa, bu durumda eğer çocukların annesi ve çocukların dedesi -babasının babası- varsa bu küçük çocukların nafakaları üçe bölünerek ikisine ait olur; üçte biri anneye, üçte ikisi ise dedeye ait olur." Eğer dede baba gibi olmuş olsaydı tüm nafaka dedeye ait olur ve anne nafaka konusunda ona ortak olmazdı. Farklılıklar toplamda on üç mesele olmuş oldu.

Fâsid dede[1], zevi'l-erhâm içerisinde yer alır ve babanın babası gibi değildir. Buna göre asabeler olduğu zaman fâsid dede, evlendirme velâyetine sahip olmadığı gibi küçük çocuğun malında tasarruf yetkisine de sahip değildir. Eğer kızının oğluna (torun) ait olan câriyenin oğlunun nesebini iddia ederse tasdik olmaksızın nesep sabit olmaz. Fâsid dede miras konusunda zevi'l-erhâm içerisinde yer alsa da bir meselede farklıdır. Şöyle ki fâsid dede, kızının oğlunu öldürürse tıpkı babanın babası gibi değerlendirilir ve bunun için kısas edilmez. Zeylaî ve Haddâdî cinayetler bölümünde böyle zikretmektedir.

Ölünün vasîsi baba gibidir ancak bazı meselelerde aralarında fark bulunmaktadır: 1) Vasînin borç vermesi ittifakla câiz değilken, babanın borç vermesi bir rivayete göre câizdir. 2) Vasî ancak içerisinde hayır/fayda olması şartıyla çocuğun malını kendisi için alıp kendisine satabilirken, baba zarar olmaması şartıyla kendisi için alıp satabilir. 3) Baba kendi borcunu çocuğunun malından ödeyebilirken vasî ödeyememektedir. 4) Baba, ihtiyaç durumunda kendi çocuğunun malından yeme hakkına sahipken vasî ancak çalıştığı kadar [yani yaptığı iş mukabilinde belirlenen ücret kadar] yiyebilir. 5) Baba çocuğun malını, kendi borcuna rehin olarak bırakabilir, vasî ise bırakamaz. 6) Vasînin ibaresi, iki ibare (icap ve kabul) yerine geçmez. Bu yüzden vasînin, içerisinde menfaat bulunması şartıyla, bir şeyi kendisi için alıp sattığında icaptan sonra "Kabul ettim." demesi de gerekmektedir. Ancak babanın bu şekilde iki ibare dile getirmesi şart değildir.

1 Annenin babası, babanın annesinin babası gibi, ölen ile arasına kadın giren dedeye ise "fâsid dede" denir ve yukarıda da ifade edildiği üzere miras hukuku bakımından zevi'l-erhâm grubu içinde değerlendirilir. / çev.

والسادسة في ولاية الإنكاح لو كان للصغير أخ وجد فعلى قول أبي يوسف يشتركان، وعلى قول الإمام يختص الجد ولو كان مكانه أب اختصّ اتفاقًا. ثم زدت أخرى وهو أنه إذا مات أبوه صار يتيمًا ولا يقوم الجد مقام الأب لإزالة اليتيم عنه، فهي اثنتا عشرة مسألة، ثم رأيت أخرى في نفقات الخانية: لو مات وترك أولادا صغارا ولا مال له ولهم أمٌّ وجدٌّ أبُ الأبِ فالنفقة عليهما أثلاثًا الثلث على الأم والثلثان على الجد، انتهى. ولو كان كالأب كانت كلها عليه ولا تشاركه الأم في نفقتهم فهي ثلاث عشرة.

الجد الفاسد من ذوي الأرحام وليس كأب الأب فلا يلي الإنكاح مع العصبات ولا يملك التصرف في مال الصغير، ولو ادعى نسب ولد جارية ابن بنته لم يثبت بلا تصديق وفي الميراث من ذوي الأرحام، إلا في مسألة ما إذا قتل ولد بنته فإنه لا يقتل به كأب الأب، كما ذكره الزيلعي والحدادي من الجنايات.

وصي الميت كالأب إلا في مسائل: الأولى لا يجوز إقراضه اتفاقًا ويجوز إقراض الأب في رواية. الثانية يشتري ويبيع لنفسه بشرط الخَيريّة لليتيم وللأب ذلك بشرط أن لا ضرر. الثالثة للأب أن يقضي دينه من مال ولده بخلاف الوصي. الرابعة للأب الأكل من مال ولده عند الحاجة وللوصي بقدر عمله. الخامسة للأب أن يرهن مال ولده على دينه بخلاف الوصي. السادسة لا تقوم عبارته مقام عبارتين فإذا باع أو اشترى لنفسه بالشرط فلا بدّ من قوله «قبلتُ» بعد الإيجاب بخلاف الأب.

7) Vasî evlendirme yetkisine sahip değildir, baba sahiptir. 8) Vasî çocuğun geçimini sağlamak zorunda değildir, baba zorundadır. 9) Vasî çocuğun malından onun fıtır sadakasını ödemez, baba öder. 10) Vasî çocuğu çalıştıramaz, baba çalıştırabilir. 11) Vasînin hidâne hakkı yoktur, babanın vardır.

Ölü, mirasçı olamaz. Ancak bir meselede mirasçı olabilir: Hamile bir kadının karnına bir darbe vurulup ceninin ölümüne sebep olunsa, cenin gurreye mirasçı olur ki ona mirasçı olunsun. *Mebsût*'un cinayetler bölümünde böyle geçmektedir.

Ölü, bir mesele hariç bir şeye mâlik olamaz. Bunu av bölümünde zikretmiştik.

Ölü bir mesele hariç tazminde bulunmaz. Söz konusu mesele şudur: Bir kimse haksız bir fiille bir çukur kazsa sonra ölse, öldükten sonra da çukura biri düşse, diyeti çukuru kazan kişinin âkilesine gerekli olur. Bir köle haksız bir fiille bir çukur kazsa, efendi de daha sonra o köleyi âzat etse ve köle de ölse; bir kimse de o kuyuya düşüp ölse diyeti efendinin âkilesine aittir. *el-Câmi*'de böyle geçmektedir.

Müste'men bizim diyarımızda (dârülislâm) bir mal bırakarak ölse, vârisleri ise dârülharpte olsa vârisleri gelene kadar malı bekletilir. Geldikleri zaman onlardan [vâris olduklarına dair] şahit istenir, şahitleri zimmî de olsa kabul edilir. Şahitlerden "Biz onun başka vârisi olduğunu bilmiyoruz." şeklinde beyan istenir. Yine kendilerinden kefil de istenir. O malın onların mülkü olduğuna dair getirdikleri yazılı belge, yazının ölüye ait olduğu ispat edilse bile, kabul edilmez. *Fethu'l-Kadîr*'in müste'men bölümünde böyle geçmektedir.

Şeyh Abdülkadir [Kureşî], *Tabakât*'ının "hemze babında, ismi Ahmed olanlar bahsinde" şöyle der: Cürcânî'nin *Hızâne*'de söylediğine göre Ebû Abbas en-Nâtıfî şöyle demiştir: Ben bazı meşâyıhımızın kendi el yazısıyla şöyle gördüm: Bir adam, oğullarından birine, kendi ölümünden sonra miras almaması şartıyla bir evi temlik etse bu câizdir. Muhammed b. Şücâ' es-Belhî'nin ashabından biri olan Fakih Ebû Cafer Muhammed b. el-Yemân bu şekilde fetva vermiştir. Ahmed b. Ebü'l-Hâris'in ashabı ve Ebû Amr et-Taberî böyle hikâye etmiştir.

السابعة لا يلي الإنكاح بخلاف الأب. الثامنة لا يمونه بخلاف الأب. التاسعة لا يؤدي من ماله صدقة فطره بخلاف الأب. العاشرة لا يستخدمه بخلاف الأب. الحادية عشر لا حضانة له بخلاف الأب.

الميت لا يرث إلا في مسألة ما إذا ضرب بطن امرأة فألقته ميتًا فإن الغرّة يرثها الجنين لتورث عنه، كما في جنايات المبسوط.

ولا يملك الميت إلا في مسألة ذكرناها في الصيد.

ولا يضمن إلا في مسألة ما إذا حفر بئرًا تعدّيا ثم مات فوقع فيها إنسان بعد موته كانت الدية على عاقلته، ولو حفر عبدٌ بئرا تعدّيا فأعتقه مولاه ثم مات العبد فوقع إنسان فيها فالدية على عاقلة المولى، كما في الجامع.

لو مات المستأمن في دارنا عن مال وورثته في دار الحرب وُقفَ مالُه حتى يقدموا فإذا قدموا فلا بدّ من بينة ولو أهل ذمة ولا بد أن يقولوا «لا نعلم له وارثا غيرهم» ويؤخذ منهم كفيل ولا يقبل كتاب ملكهم ولو ثبت أنه كتابه، كذا في مستأمن فتح القدير.

قال الشيخ عبد القادر في الطبقات في باب الهمز في أحمد: قال الجرجاني في الخزانة: قال أبو العباس الناطفي: رأيت بخطّ بعض مشايخنا في رجل جعل لأحد بَنِيه دارا بنصيبه على أن لا يكون له بعد موت الأب ميراث جاز، وأفتى به الفقيه أبو جعفر محمد بن اليمان أحد أصحاب محمد بن شجاع البلخي، وحكى ذلك أصحاب أحمد بن أبي الحارث وأبو عمرو الطبري، انتهى.[١]

---

١ د+ انتهى الفن الثاني بحمد الله ويتلوه الفن الثالث؛ ن+ والله أعلم بالصواب وإليه المرجع والمآب تم بعون الله تعالى الفن الثاني وهو فن الفوائد من الأشباه والنظائر يتلوه الفن الثالث وهو فن الجمع والفرق؛ ف+ والله أعلم بالصواب تم الفن الثاني وهو فن الفوائد من الأشباه والنظائر يتلوه الفن الثالث وهو فن الجمع والفرق رحم الله مؤلفه وبرد مضجعه بمحمد وآله آمين؛ ح+ والله أعلم.

# ÜÇÜNCÜ FEN: CEM‘ VE FARK [FIKIH KONULARI ARASINDAKİ BENZERLİK ve FARKLILIKLAR]

Rahmân ve Rahîm olan Allah’ın adıyla. Nimet veren, ilham eden, hakikatlerin ve anlayışın inceliklerini açan ve öğreten Allah’a hamd olsun. Salâtüselâm O’nun resulü Muhammed’e âline ve ashabına olsun.

Bu bölüm *el-Eşbâh ve’n-Nezâir*’in üçüncü fenni olan cem‘ ve fark’tır. Bu fende çokça karşılaşılan ve fıkhî hükümlerini bilmemenin fakih için hoş karşılanmadığı konulara işaret ettim. Bunlar; unutkan kişi, bilgisiz, mükreh, çocuk, köle, sarhoş, âmâ, cenin -ikinci fennin alım satım bölümünde cenine dair hükümlere yer vermiştik- dört hüküm: İktisâr, inkılâb, istinad ve tebyin; taayyün eden ve etmeyen paralar, bunların birbirinin yerine kullanılması; düşen şeyin geri gelip gelmeyeceği, bu ilkenin fer‘i olan meseleler; naibin, asilin yerine yapmaya mâlik olduğu ve olmadığı şeyler; ıskatı kabul eden ve etmeyen haklar; züyûfun ciyâd gibi kabul edildiği ve edilmediği durumlar; uyuyan, mecnun ve ma‘tûhun hükümleri; lafzın değil mananın itibara alındığı durumlar, mananın değil lafzın dikkate alındığı durumlar; kadınlar, cinler, zimmîler, mahremler, cinsel ilişki, akit, fesih, kitâbet, işaret ile ilgili hükümler; mülkiyet, borç ve hükümleri, semen-i misil, ecr-i misil, mehr-i mislin hükümleri; şart ve ta‘lik konusu; sefer, mescit, harem ve cuma gününe dair hükümlerdir.

# الفن الثالث

## الجمع والفرق

بسم الله الرحمن الرحيم، الحمد لله على ما أنعم وألهم وفتح من دقائق الحقائق وفهّم، وصلى الله على رسوله محمد وآله وصحبه وسلم.

وبعد، فهذا هو الفن الثالث من الأشباه والنظائر وهو فن الجمع والفرق، ونبهت فيه على أحكام يكثر دورها ويقبح بالفقيه جهلها، هي أحكام الناسي والجاهل والمكره وأحكام الصبيان والعبيد والسكارى والأعمى وأحكام الحمل، وقد بيناها[١] في الفوائد من كتاب البيوع، والأحكام الأربعة: الاقتصار والاستناد والتبيين والانقلاب، وحكم النقود مما يتعين وما لا يتعين وبيان جريان أحدهما مكان الآخر وبيان حكم الساقط هل يعود أم[٢] لا؟ وما فرع على ذلك وبيان أن[٣] النائب يملك ما لا يملكه الأصيل وبيان ما يقبل الإسقاط من الحقوق وما لا يقبله وبيان أن الزيوف كالجياد في بعض دون بعض وأحكام النائم وأحكام المجنون والمعتوه وبيان ما يعتبر فيه المعنى دون اللفظ وعكسه وأحكام الأنثى وأحكام الجن وأحكام الذمي وأحكام المحارم وأحكام غيبوبة الحشفة وأحكام العقود وأحكام الفسوخ وأحكام الكتابة، وأحكام الإشارة[٤] والقول في الملك والقول في الدين وأحكامه والقول في ثمن المثل وأجرة المثل ومهر المثل[٥] والقول في الشرط والتعليق[٦] والقول في السفر وفي أحكام المسجد وفي الحرم ويوم الجمعة[٧].

١ س ح: كتبناها.
٢ ح ف: أو.
٣ د- أن.
٤ د ف س- وأحكام الكتابة وأحكام الإشارة.
٥ ن+ وما يتعدد فيه المهر بتعدد الوطء وما لا يتعدد.
٦ ن+ وما يقبل التعليق وما لا يقبله.
٧ ن: القول في أحكام السفر، القول في أحكام الحرم وفي أحكام المسجد ويوم الجمعة.

## Unutkanlara Dair Hükümler

Unutkanlık, *et-Tahrîr*'de ‘bir şeyin ihtiyaç duyulduğu esnada hatırlanmaması’ olarak tanımlanmaktadır. Alimler, *nisyân* ile *sehiv* arasındaki farklılığın ne olduğu konusunda ihtilâf etmişse de mutemet görüşe göre bu iki kavram eş anlamlıdır.

Fakihler, unutmanın günahı mutlak olarak düşüreceği konusunda ittifak etmiştir. Bu konudaki delil *hasen* olarak rivayet edilen şu hadistir: “Ümmetimden hata, unutkanlık ve ikrah ile yaptıkları kaldırılmıştır.” Usulcüler, kelamın mahallinin delâletiyle, burada hakikat manasının terk edildiği konusunda ittifak etmişlerdir. Çünkü hata ve diğer iki hususun kendisi insandan kaldırılmış/giderilmiş değildir. Dolayısıyla buradaki “kaldırılma” ile murat edilen şey bunların hükmüdür. Hüküm ise uhrevî -ki bu günah boyutudur- ve dünyevî -ki bu da fâsid olmasıdır- olmak üzere iki kısımdır. Her iki hüküm de birbirinden farklıdır. Buradaki hükmün, mecâz ve müşterek olduğu ortaya çıkmakta olup umumî olmamaktadır.[1] Bize göre umumî olmamasının sebebi müşterekin umumunun olmamasıdır. Şâfiîlere göre umumî olmamasının sebebi ise mecazın umumunun olmamasıdır. Buradaki hükmün, uhrevî hüküm olduğu icmâ ile sabit olunca, dünyevi hükmün sabit olmadığı da ortaya çıkmaktadır. *Tenkîh*'te böyle geçmektedir. Bu konudaki bilgilerin tamamı *Menâr* üzerinde yazdığımız şerhte yer almaktadır.

Unutkanlıkla yapılan şeylerin dünyevî hükümlerine gelince; eğer kişi kendisine emredilmiş olan bir şeyi unutkanlıkla terk etmişse bu kendisinden sâkıt olmuş olmaz, aksine onu telafi etmesi gerekir ve emredilen şeyi unutarak terk edip daha sonra yapan kişi sevap kazanmaz.[2] Nehyedilen bir fiili unutarak yaptıysa bu durumda eğer cezası olan bir fiil ise unutkanlık onu düşüren bir şüphe olur.

Bir namazı, orucu, haccı, zekâtı, keffâreti veya adağı unutan kişinin onu kazâ etmesi vaciptir ve bu konuda bir ihtilâf bulunmamaktadır. Hata ile Arafat tepesi dışındaki bir yerde vakfe yapan kişinin de ittifakla bunu kazâ etmesi vaciptir. Üzerinde namaza engel olan bir necâsetle unutarak namaz kılan kişi veya namazın rükünlerinden birini unutan kişinin hükmü de böyledir. Su, elbise ve yine namaz ve oruç vakti konusunda ictihâdın hatalı olduğu kesinse hüküm yine böyledir. Oruca niyet etmeyi unutan kişinin orucu sahih olmaz, namazda unutarak konuşan kişinin namazı bozulur.

---

1 Yani hem uhrevî hem de dünyevî manası beraber kastedilemez. / çev.

2 Hamevî, doğru olan görüşün “daha sonra yaptığında bunun için sevap kazanacağı” şeklinde olduğunu belirtir. / çev.

## أحكام الناسي

وحد النسيان في التحرير بأنه عدم تذكر الشيء وقت حاجته إليه. واختلفوا في الفرق بين السهو والنسيان، والمعتمد فإنهما مترادفان.

واتفق العلماء على أنه مسقط للإثم مطلقًا للحديث الحسن[1] «إن الله تعالى وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه»، قال الأصوليون إنه من باب ترك الحقيقة بدلالة محل الكلام؛ لأن عين الخطأ وأخويه غير مرفوع فالمراد حكمها، وهو نوعان: أخروي وهو المأثم، ودنيوي وهو الفساد، والحكمان مختلفان فصار الحكم بعد كونه مجازًا مشتركًا فلا يعم، أما عندنا فلأن المشترك لا عموم له، وأما عند الشافعي فلأن المجاز لا عموم له، فإذا ثبت الأخروي إجماعًا لم يثبت الآخر، كذا في التنقيح، وتمامه في شرحنا على المنار.

وأما الحكم الدنيوي فإن وقع في ترك مأمور لم يسقط، بل يجب تداركه ولا يحصل[2] الثواب المترتب عليه أو فعل منهي عنه فإن أوجب عقوبة كان شبهة في إسقاطها.

فمن نسي صلاة أو صومًا أو حجًّا أو زكاةً أو كفارةً أو نذرًا وجب عليه قضاؤه بلا خلاف، وكذا الوقوف بغير عرفة غلطًا يجب القضاء اتفاقًا. ومنها: مَن صلى بنجاسة مانعة ناسيًا أو نسي ركنًا من أركان الصلاة أو تيقن الخطأ في الاجتهاد في الماء والثوب ووقت الصلاة والصوم أو نسي نية الصوم أو تكلم في الصلاة ناسيًا.

---

١ د: للحديث الشريف.

٢ الحموي: قوله «ولا يحصل الثواب المترتب عليه» كذا في النسخ، والصواب يحصل بإسقاط لا، والمعنى: أن الثواب المترتب على الفعل المأمور الذي تركه يحصل بتداركه.

Oruçlu birinin unutarak yemesi, içmesi ve cinsel ilişkiye girmesi onun orucunu bozmayıp unutkanlık burada bir mazerettir. Ancak namazda unutarak bir şeyler yiyenin namazı bozulur. Kişi, dört rekâtlı bir namaz kılarken unutarak ikinci rekâtta selam verirse namazı bozulmaz. Yemin konusunda unutan kişi ile kasten yapan kişi eşittir. Talâk konusu da öyledir. Buna göre bir kimse unutarak "Karım boştur." derse, eğer karısı varsa boş olur. Yine köle âzat etme ve ihramın yasakları konusunda unutarak yapmak ile kasten yapmak eşittir.

*et-Tahrîr*'de bunun için şöyle bir ilke belirtilmiştir: Eğer kişinin yanında "hatırlatıcı" varsa ve onu unutmaya sevk eden bir şey de yoksa, mesela namaz kılan birinin yemesi gibi, bu durumda kusur işlediği için unutkanlık bir özür kabul edilmez. Ancak ikinci rekâtta selam vermek farklıdır.[1] Eğer unutmaya sevk eden bir şey varsa ve ayrıca yanında da bir hatırlatıcı yoksa unutmak özür olarak kabul edilir, mesela oruçlu birinin unutarak yemesi ve içmesi bir özür olup orucu bozmaz. Eğer hem hatırlatıcı yoksa hem de sevk eden sebep yoksa evlâ olarak özür olur, mesela hayvan keserken besmeleyi unutmak böyledir.

Unutkanlıkla ilgili diğer meseleler şunlardır: Borçlu biri borcunu unutsa ve böylece ölse eğer borç, satın aldığı bir şeyin semeni veya bir karz ise bundan dolayı sorumlu olmaz.[2] Eğer gasbettiği bir şeyin borcu ise sorumlu olur. *Hâniyye*'de böyle geçmektedir. Vasî, mûsînin bir vasiyette bulunduğunu bilse ancak vasiyetin miktarını unutsa, bunun hükmü *Hızânetü'l-Müftîn*'in vesâyet bölümünde geçmektedir.[3]

### [Cehl: Hukukî Bilmezlik]

Cehlin hakikati, bilinebilir şeylerin bilgisine sahip olmamaktır. Eğer bilmediği şeyin tersine de inanıyorsa buna cehl-i mürekkeb denir. Başka bir ifadeyle cehl-i mürekkeb, bir şeyin, olduğu halinin tersinin doğru olduğunu zannetmektir, böyle değilse cehl-i basîttir. Cehl-i basît, bilginin olmamasıdır.

*Menâr*'da geçtiği üzere cehlin kısımları usulcüler tarafından dörde ayrılmaktadır:

---

1 Çünkü ka‘de selam yeri olduğu için unutmaya sevk eden bir şey vardır. / çev.

2 Yani ahirette sorumlu olmaz. Hamevî, *Gamzü Uyûni'l-Besâir*, III: 296

3 Hamevî'nin belirttiğine göre bu durumda vasî, dilediği bir miktarı vasiyet olarak vermek için varislerden izin ister. Vârisler izin verirse dilediği miktarı verir. Hamevî, *Gamzü Uyûni'l-Besâir*, III: 296.

ومما سقط حكمه في النسيان لو أكل أو شرب ناسيًا في الصوم أو جامع لم يبطل أو أكل ناسيًا في الصلاة تبطل، ولو[١] سلم ناسيا في الصلاة الرباعية على رأس الركعتين لا[٢]، والناسي والعامد في اليمين سواء، وكذا في الطلاق: لو قال «زوجتي طالق» ناسيًا إن له زوجة، وكذا في العتاق، وكذا في محظورات الإحرام.

وقد جعل له أصلا في التحرير فقال: إنه[٣] إن كان معه مُذَكِّر ولا داعي له كأكل المصلي لم يسقط لتقصيره بخلاف سلامه في القعدة أو لا معه مع داع كأكل الصائم سقط أو لا ولا فأولى كترك الذابح التسمية، انتهى.

ومن مسائل النسيان: لو نسي المديون الدين حتى مات فإن كان ثمن مبيع أو قرض لم يؤاخذ به وإن كان غصبًا يؤاخذ به، كذا في الخانية. ومنها: لو علم الوصي بأن الموصي أوصى بوصايا لكنه نسي مقدارها، وحكمه في وصايا خزانة المفتيين.[٤]

## [أحكام الجهل]

وأما الجهل فحقيقته عدم العلم عما من شأنه يعلم[٥] فإن قارن اعتقاد النقيض فمركب وهو المراد بالشعور بالشيء على خلاف ما هو به وإلا فبسيط وهو المراد بعدم الشعور.

وأقسامه على ما ذكره الأصوليون، كما في المنار، أربعة:

---

١ ن: وكذا لو.
٢ ن ف س- لا.
٣ ح- إنه.
٤ قال الحموي: أقول: قال فيها: يستأذنهم بأن يعطيهم كيف شاء فإذا أذنوا له جاز له أن يعطيهم كيف شاء (انتهى). قال بعض الفضلاء وهذا ظاهر حسن لو أذنوا له.
٥ د ف- يعلم؛ ن: أن يعلم.

1) Bâtıl olan ve ahirette mazeret olmaya elverişli olmayan cehalet. Mesela kâfirin Allah'ın sıfatlarını, ahiretin hükümlerini bilmemesi. Heva [bidat] sahibinin ve bâğînin cehaleti de böyledir. Nitekim bâğî, ehl-i adlin malını telef ettiğinde tazmin etmektedir. İçtihadında Kitâb'a ve Sünnete muhalefet eden kişinin cehaleti de bu kapsamdadır. Mesela ümmüveledin satımına fetva vermek böyledir.

2) Hakkında sahih bir ictihâd bulunan konudaki cehalet veya şüphe barındırmaya elverişli bir konudaki cehalet. Bu tür cehalet özür ve şüphe olmaya elverişlidir. Söz gelimi hacamat yaptıran kimsenin, bunun orucu bozduğu zannıyla, orucunu yemesi böyledir.[1] Yine bir kimsenin babasının veya karısının câriyesi ile, helal olduğu zannıyla, zina etmesi böyledir.[2]

3) Dârülharpte müslüman olup dârülislâma hicret etmeyen müslümanın cehaleti. Bu cehalet de mazerettir.

4) Bir öncekine mülhak olan cehalet. Şuf'a hakkına sahip olan kişinin, satımdan haberdar olmaması, câriyenin âzat edildiğini bilmemesi, bâkire kızın velisinin kendisini evlendirdiğinden haberdar olmaması, vekilin kendisine vekâlet verildiğini veya azledildiğini bilmemesi ve me'zunun kendisine izin verildiğini veya iznin iptal edildiğini bilmemesi bu tür cehalet kapsamındadır.

Fakihlerin ilim ile cehl arasında fark gözettiği meselelerden birisi şudur: Bir kimse "Falancayı öldürmezsem şöyle şöyle olsun." diye yemin ederse ve bahsettiği falanca kişi de ölmüşse, bu durumda eğer onun öldüğünü biliyorsa yemini bozulmuş olur, bilmiyorsa bozulmaz. *Kenz*'de böyle geçmektedir. Yine fakihler der ki: Câriye eğer *ıtk muhayyerliği* hakkı olduğunu bilmiyorsa, sükût etmesiyle, bu hakkı iptal olmuş olmaz. Buna mukabil küçük kız, *bulûğ muhayyerliği* olduğunu bilmezse sükûtu ile muhayyerliği iptal olur. Yine şöyle demişlerdir: Bir kimsenin satın aldığı câriye peçeli ise veya bir kimse bir bez içerisine sarılmış bir elbiseyi satın alırsa ve açıldıktan sonra bunların kendi mülkü olduğu ortaya çıkarsa bir görüşe göre kendi mülkü olduğunu iddia etmesi durumunda mazur sayılır çünkü buradaki bilgisizliği, gizli bir konudadır. Diğer bir görüşe göre ise mazeret olmaz. Mutemet olan birinci görüştür. Vâris, vasî ve mütevellinin cehl sebebiyle düştükleri çelişki mazur görülmüştür. Yine bir kadın muhâleayı kabul ettikten sonra, muhâleadan önce kocasının kendisini üç talâkla boşadığını iddia ederse davası dinlenir.

---

1 Bu hakkında sahih ictihâd bulunanın örneğidir. Nitekim Evzâî'ye göre hacamat yaptırmak orucu bozmaktadır. / çev.

2 Bu şüphe barındırana örnektir. Hanefilere göre bu tür zinalara had verilmemesi böyle bir şüpheye sebebiyet verebilir. / çev.

[الأول] جهل باطل لا يصلح عذرا في الآخرة، كجهل الكافر بصفات الله تعالى وأحكام الآخرة وجهل صاحب الهوى وجهل الباغي حتى يضمن مال العادل إذا أتلفه وجهل من خالف في اجتهاده الكتاب والسنة كالفتوى ببيع أمهات الأولاد.

والثاني الجهل في موضع الاجتهاد الصحيح أو في موضع الشبهة وأنه يصلح عذرا وشبهة كالمحتجم إذا أفطر على ظن أنها فطرته وكمن زنى بجارية والده أو زوجته على ظن أنها تحل له.

والثالث الجهل في دار الحرب من مسلم لم يهاجر وإنه يكون عذرا.

[الرابع] ويلحق به جهل الشفيع وجهل الأمة بالإعتاق وجهل البكر بنكاح[1] الولي وجهل الوكيل والمأذون بالإطلاق وضده، انتهى.

ومما فرّقوا فيه بين العلم والجهل: لو قال «إن لم أقتل فلانا فكذا» وهو ميت إن علم به حنث وإلا لا، كذا في الكنز. وقالوا: لو لم تعلم الأمة بأن لها خيار العتق لا يبطل بسكوتها ولو لم تعلم الصغيرة بخيار[2] البلوغ بطل، وقالوا: لو استام جارية متنقّبة أو ثوبا ملفوفا فظهر أنه ملكه بعد الكشف قيل يعذر إذا ادعاه للجهل في موضع الخفاء وقيل لا، والمعتمد الأوّل. وقالوا: يعذر الوارث والوصي والمتولي بالتناقض للجهل، وقالوا: إذا قبلت الخلع ثم ادعت الثلاث قبله تسمع

---

١ ن: بإنكاح.
٢ ح: خيار.

Eğer boşamaya dair beyyine getirirse ödediği muhâlea bedelini geri alır çünkü buradaki cehl, mahallinde gerçekleşen bir cehldir. Bir köle kitâbet sözleşmesini kabul ettikten ve bedelini de ödedikten sonra efendisinin daha öncesinde kendisini âzat ettiğini iddia ederse davası dinlenir ve eğer buna dair beyyine getirirse kitâbet bedelini geri alır. Vasî veya baba [çocuğun malını] sattıktan sonra gabn-i fâhiş gerçekleştiğini iddia ederse ve "O zaman bilmiyordum." derse bu sözü kabul edilir.

Fakihler süt emme konusunda şöyle derler: Hürriyet, nesep ve talâk konusunda çelişki zarar vermez. Nitekim *Bahr*'ın müteferrikât babında bunu izah etmiştik. Bize göre cehl, fesadı defetme konusunda muteberdir. Buna göre *Hidâye*'de geçtiği üzere bir adamın büyük yaştaki karısı, süt vermenin nikâhı fâsid kıldığını bilmeden, küçük yaştaki karısına süt emzirse tazmin gerekmez.

*Hulâsa*'da yer aldığına göre bir kimse bilmeden küfür kelimesini söylerse bazılarına göre küfre girmez ancak alimlerin geneline göre küfre girer ve bu konuda mazur değildir. *Yetîme*'nin sonunda geçtiği üzere bir kimse bilgisizliği sebebiyle yapmış olduğu haram şeyin, kendisine helal olduğunu zannederse, eğer helal zannettiği bu şey Allah'ın resulünün dininde zorunlu olarak bilinen bir şeyse küfre girer, böyle değilse girmez.

Fakihler görme muhayyerliği konusunda şöyle der: Bir kimse daha önce gördüğü bir malı satın alsa eğer bu mal değişmemişse görme muhayyerliği yoktur. Ancak aldığı şeyin daha önce gördüğü şey olduğunu bilmiyorsa görme muhayyerliği olur çünkü bu konuda aldığı şeye rızası yoktur. *Hidâye*'de böyle geçer. Fakihler gasp konusunda ise şöyle der: Bir kimse elindeki malın başkasına ait olduğunu bilmezse bu, günahı defeder ancak tazmin sorumluluğunu defetmez. *Yetîme*'nin ikrar bölümünde geçtiğine göre Ali b. Ahmed'e şöyle bir soru sorulmuş: "Bir kimse yaptıkları selem akdi sebebiyle diğer bir kimseye buğday borcu olduğunu ikrar ediyor. Ancak bu kişi daha sonra 'Fakihlere bu akdi sordum, bunun fâsid olduğunu ve bana bir şeyin vacip olmadığını söylediler' demektedir. İkrar eden bu kişi cehaleti ile maruf biri. Şimdi bu kişi ikrarı ile sorumlu tutulacak mıdır? Ali b. Ahmed dedi ki: Cahil olduğu iddiası ile kendisinden bu hak sâkıt olmaz." Öncesinde ise şöyle geçer: Bir kimse, müftînin verdiği fetvanın doğru olduğu zannıyla karısı hakkında üç talâkın vaki olduğunu ikrar etse, sonra da ehil müftîlerin fetvasıyla önceki fetvanın hatalı olduğu ortaya çıksa bu talâk diyâneten gerçekleşmiş olmasa da kazâen adam tasdik edilmez.

فإذا برهنت استردت البدل للجهل في محله ولو قبل الكتابة وأدى البدل ثم ادعى الإعتاق قبله تسمع ويسترد البدل إذا برهن. وقالوا: إذا باع الوصي أو الأب ثم ادعى أنه وقع بغبن فاحش وقال «لم أعلم» يقبل.

وقالوا في باب الرضاع: ولا يضر التناقض في الحرية والنسب والطلاق، كما أوضحناه في البحر من باب المتفرقات أن الجهل معتبر عندنا لدفع الفساد فلا ضمان على الكبيرة لو جهلت أن الإرضاع مفسد، كما في الهداية.

وفي الخلاصة: إذا[1] تكلم بكلمة الكفر جاهلًا قال بعضهم لا يكفر، وعامتهم على أنه يكفر ولا يعذر، انتهى. وفي آخر اليتيمة: ظن لجهله أن ما فعله من المحظور[2] حلال له فإن كان مما يعلم من دين النبي ﷺ ضرورة كفر، وإلا لا.

وقالوا في باب خيار الرؤية: لو اشترى ما كان رآه ولم يتغير فلا خيار له إلا إذا كان لا يعلم أنه مرئيه لعدم الرضاء به، كذا في الهداية. وقالوا في كتاب الغصب: إن الجهل بكونه مال الغير يدفع الإثم لا الضمان، وفي إقرار اليتيمة: سئل علي بن أحمد عن رجل أقر أن عليه لفلان حنطة[3] من سلم عقداه بينهما ثم إنه بعد ذلك، قال: سألت الفقهاء عن العقد فقالوا هو فاسد فلا يجب علي شيء والمقر معروف بالجهل هل يؤاخذ بإقراره؟ فقال: لا يسقط عنه الحق بدعوى الجهل، انتهى. وقال قبله: إذا أقر بالطلاق الثلاث على ظن صدق المفتي بالوقوع ثم تبين خطأه بإفتاء الأهل لم يقع ديانة ولا يصدق في الحكم.

---

١ د: إن.
٢ ح: المحظورات.
٣ ح: أن لفلان عليّ حنطة.

Vekilin, kendisine vekâlet verildiğini bilmeden önce müvekkili adına satım yapması câiz değildir. Ancak vasî kendisine vesâyet yetkisi verildiğini bilmeden önce satım yapsa câiz olur. Bir kimse babasının öldüğünü bilmeden babasının malını satsa sonra öldüğünü öğrense bu satım câiz olur. Yine dede, oğlunun öldüğünü bilmeden onun malını satsa, ölen oğlunun küçük çocuğu (torunu) için akit nâfiz olur. Vârisin satımının muktezasına göre, bir kimse oğlunun öldüğünü bilmeden, oğlunun câriyesini evlendirse sonra da oğlunun öldüğü ortaya çıksa bu nâfizdir. Bir kimse kaçmış kölesini, o şartla satsa, sonra da kölenin geri döndüğü ortaya çıksa bu akdin nâfiz olması gerekir.

Fakihlerin ilim ile cehl arasında fark gözettiği diğer bir mesele *Hâniyye*'nin vekâlet bölümünde geçmektedir: Bir borcu ödemek üzere vekil tutulan kişi, alacaklı alacağını borçluya hibe ettikten sonra, alacaklıya borcu öderse; bununla ilgili fakihler şöyle demiştir: Eğer vekil bu hibeyi bildiği halde ödemişse tazmin eder, bilmiyorsa tazmin etmez. Alacaklı irtidad ettikten sonra ödemişse bu durumda eğer vekil, fıkha göre alacaklının irtidadı durumunda ona ödeme yapmanın câiz olmadığını bildiği halde ödemişse tazmin eder, aksi takdirde ödeme yapmaz. Bir vekil, müvekkili ödeme yaptıktan sonra, ödeme yaparsa Ebû Yûsuf'tan gelen bir rivayete göre burada vekilin bilip bilmemesine göre tazmin gerekir veya gerekmez. Ancak mezhep görüşüne göre mutlak olarak [yani ister bilsin ister bilmesin] tazmin eder. Nitekim iki mufâvada şirket ortağının her biri diğerine zekât vermek için izin verse ve bunlardan biri hem kendisi hem de ortağı için zekât ödemesi yapsa, sonra da diğer ortak kendisi ve ortağı için ödeme yapsa ikinci ödeyen ortak, mutlak olarak tazmin eder. Bir kimse borcunu ödemek üzere bir vekil tutsa daha sonra da borcu kendisi ödese, ardından da vekil ödese bu durumda eğer vekil, müvekkilinin ödediğini bilmiyorsa tazmin etmez. Fakihler der ki: Bu görüş Ebû Yûsuf ve Muhammed'indir. Ebû Hanîfe'ye göre ise her halükârda tazmin eder.

Vârisler, vasiyete icâzet verseler ancak mûrislerinin neyi vasiyet etmiş olduğunu bilmeseler, bu icâzet sahih olmaz. *Hâniyye*'nin vesâyet bölümünde böyle geçmektedir. *Münye*'nin vekâlet bölümünde yer aldığına göre bir kimse, vekiline kölesini yüz dinara satması için talimat verse, o ise bin dirheme satsa ancak müvekkil, vekilin kaça sattığını bilmeden önce vekil ona "Köleni sattım." dese müvekkil ise "Buna icâzet verdim." dese satım akdi câiz olur. Nikâhta da durum böyledir. Ancak müvekkil "Sana talimat verdiğim şeye icâzet verdim." derse vekilin satımı câiz olmaz.

ولو باع الوكيل قبل العلم بالوكالة لم يجز البيع، ولو باع الوصي قبل العلم بالإيصاء جاز، ولو باع ملك أبيه ولم يعلم بموته ثم علم جاز، وكذا لو باع الجد مال ابنه[١] ولم يعلم بموته نفذ على الصغير، ومقتضى بيع الوارث أنه لو زوّج أمة ابنه ثم بان ميتًا نفذ، ولو باعه على أنه آبق فبان راجعًا ينبغي أن ينفذ.

ومما فرقوا فيه بين العلم والجهل ما في وكالة الخانية: الوكيل بقضاء الدين إذا دفعه إلى الطالب بعد ما وهب الدين من المديون قالوا: إن علم الوكيل بالهبة ضمن وإلا فلا، ولو دفع إلى الطالب بعد ردته قالوا: إن علم الوكيل بطريق الفقه أن الدفع إلى الطالب بعد ردته لا يجوز ضمن ما دفعه[٢] وإلا لا، ولو دفع بعد ما دفع الموكل فعن أبي يوسف الفرق بين العلم والجهل والمذهب الضمان مطلقًا، كالمتفاوضين إذا أذن كل منهما لصاحبه بأداء الزكاة فأدى أحدهما عن نفسه وعن صاحبه ثم أدى الثاني عن نفسه وعن صاحبه فإنه يضمن مطلقًا. والمأمور بقضاء الدين إذا أدى الآمر بنفسه ثم قضى المأمور فإنه لا يضمن إذا لم يعلم بقضاء الموكل قالوا: هذا على قولهما أما على قوله فيضمن على كل حال، انتهى.

ولو أجاز الورثة الوصية ولم يعلموا ما أوصى به لم تصح إجازتهم، كذا في وصايا الخانية. وفي وكالة المنية: أمر رجلا ببيع غلامه بمائة دينار فباعه بألف درهم ولم يعلم الموكل بما باعه فقال المأمور «بعتُ الغلام» فقال «أجزتُ» جاز البيع، وكذا في النكاح وإن قال «قد أجزتُ ما أمرتُك به» لم يجز، انتهى.

---

١ ح: ابن ابنه.
٢ ح: دفع.

*Velvâliciyye*'nin vekâlet bölümünde yer aldığına göre vârislerin bir kısmı, kasten öldüren katili affetse ancak buna rağmen kalan vârisler katili öldürse, bu durumda eğer öldürenler, bazı vârislerin katili affetmesinin kısası düşürdüğünü bildiği halde öldürmüşse onlar kısas edilir, bilmiyorlarsa kısas gerekmez. Çünkü bu husus insanların bilemeyebileceği bir mevzudur. *Câmiʿu'l-Fusûleyn*'de şöyle geçer: Bir kimse, alacağını teslim almak üzere bir vekil tayin etse ancak sonrasında alacaklı (müvekkil) alacağını borçluya hibe etse ve bunu vekiline haber etmese, vekil de alacağı teslim alsa ve kendi elindeyken helâk olsa, bunu tazmin etmek zorunda değildir. Ödemeyi yapan kişi (borçlu) bunu müvekkilden alma hakkına sahiptir. Bir kimse kölesini satmak üzere birine vekâlet verse, o da kölenin öldüğünden habersiz olarak köleyi satsa ve satım bedelini teslim alsa ve bu bedel elindeyken helâk olsa bunu tazmin etmez,[1] müvekkile de tazmin gerekmez.

**İkrah hükümleri** ise *Menâr*'ın sonunda zikredilmektedir. Bunun hükümleri fürû kitaplarında meşhur olduğu için kasıtlı olarak buraya almadık.

### Çocuklara Dair Hükümler

İnsan, anne karnında olduğu sürece "cenin" olarak isimlendirilir. Dünyaya geldikten sonra erkekse *sabî* olarak isimlendirilir. Miras âyetlerinde geçtiği üzere [mecazen] buna *racul* de denir. Bulûğ çağına kadar sabîdir. On dokuz yaşına kadar *gulâm*, otuz dört yaşına kadar *şâbb*, elli bir yaşına kadar *kehl,* sonrasından ölüme kadar *şeyh* olarak isimlendirilir. Dilde böyledir. Şerʿî literatürde ise bulûğ çağına kadar gulâm, bulûğdan sonra otuz yaşına kadar şâbb ve fetâ, elli yaşına kadar kehl, sonrası ise şeyh olarak isimlendirilir.

Çocuk hiçbir ibadetle mükellef değildir, hatta bize göre zekâtla da mükellef değildir. Çocuk hiçbir yasaktan sorumlu değildir, bu yüzden ceza gerektiren bir suç işlediğinde kendisine had uygulanmaz, kısas uygulanmaz. Çocuğun kasten işledikleri, hata hükmündedir.[2]

---

1 Nüshalarda tazmin etmeyeceği yazılmaktadır ancak *Câmiʿu'l-Fusûleyn*'de bu durumda vekilin tazmin edeceği ve müvekkile rücû edemeyeceği yer almaktadır. / çev.

2 Bu yüzden tazminle sorumludur. Ancak kendisi için keffâret, mirastan mahrumiyet söz konusu değildir. Tâcî, *et-Tahkîku'l-Bâhir*, III: 17.

وفي وكالة الولوالجية: إذا عفا بعض الورثة عن القاتل عمدًا ثم قتله الباقي إن علم أن عفو البعض يسقط القصاص اقتص منه وإلا لا[1]؛ لأن هذا مما يشكل على الناس، انتهى. وفي جامع الفصولين: وكله بقبض دينه فقبضه بعد إبراء الطالب ولم يعلم فهلك في يده لم يضمن وللدافع تضمين الموكل ولو وكله ببيع عبده فباعه بعد موته غير عالم وقبض الثمن وهلك في يده لم يضمن ولا ضمان على الموكل، انتهى.

**أحكام الإكراه** مذكورة في آخر المنار، وهي شهيرة في الفروع تركناها قصدًا.

## أحكام الصبيان

هو جنين ما دام في بطن أمه فإذا انفصل ذكرًا فصبي ويسمى رجلا، كما في آية المواريث إلى البلوغ، فغلام إلى تسع عشرة، فشاب إلى أربع وثلاثين، فكهل إلى إحدى وخمسين، فشيخ إلى آخر عمره، هذا[2] في اللغة، وفي الشرع يسمى غلاما إلى البلوغ، وبعده شابا وفتى إلى ثلاثين، فكهل إلى خمسين، فشيخ، وتمامه في أيمان البزّازية.

فلا تكليف عليه بشيء من العبادات حتى الزكاة عندنا ولا بشيء من المنهيات، فلا حد عليه لو فعل أسبابها ولا قصاص عليه، وعمده خطأ.

---

١ ن: فلا.
٢ د: وهذا.

Allah'a iman konusuna gelince bununla ilgili olarak *Tahrîr*'de şöyle geçmektedir: "Fahru'l-İslâm [Pezdevî] çocuğun mükellef olmadığı ibadetler konusundan Allah'a imanı istisnâ etmiştir. Ona göre Allah'a imanın vacip oluşunun aslı, akledebilir yaştaki çocuk için sabittir. Bunun sebebi alemin hâdis olmasıdır ancak çocuğun imanı/islâmı yerine getirmesi vacip değildir. Buna göre akledebilir olduğu halde çocuk müslüman olsa müslümanlığı farz olarak yerine getirmiş olur ve bâliğ olduğunda tekrar müslümanlığı yenilemesi vacip değildir. Bu tıpkı kendisi için zekât verme sebebi oluşan [ancak edâ şartı olan yıllanma şartı gerçekleşmeyen] kişinin önceden zekât vermesine benzemektedir. Ancak Şemsü'l-Eimme [Serahsî] bunu kabul etmemiştir. Çünkü çocuk için imanın edâsı hükmü yoktur. Ancak çocuk imanı edâ ederse bu farz olarak gerçekleşir. Çünkü vücûbun olmaması, edâ hükmünün olmaması sebebiyleydi. Dolayısıyla eğer edâ hükmü varsa vücûb da var olur. Birinci görüş daha doğrudur."

Çocuğa, kendi malından fıtır sadakası ve kurbanın vacip olup olmadığı konusunda ihtilâf edilmiştir. Mutemet olan görüşe göre ikisi de çocuğa vaciptir. Velisi, onun malından fıtır sadakasını öder ve kurban keser; ancak bu kurbandan kimseye tasadduk etmez, bir kısmını çocuğa yedirir, kalanıyla da çocuk için *ayn*'ı baki kalan şeyler satın alır.

Çocuğun sahip olduğu araziler için öşür ve harâcın vacip olduğu konusunda ittifak vardır. Yine karısının, ailesinin ve akrabalarının nafakasının kendisine vacip olduğu ve bu konuda reşit biri gibi olduğu konusunda da ittifak vardır. Keza çocuğun ibadetlerinin, ibadeti fâsid kılan bir fiille fâsid olacağı, mesela namaz kılarken konuşması, oruç tutarken yemesi ve hac esnasında Arafat vakfesinden önce ilişkiye girmesi durumunda ibadetlerinin fâsid olacağı konusunda ittifak vardır. Bununla beraber hacda ihram yasaklarını yapması durumunda kendisine *dem* gerekmez. Çocuğun namazda kahkaha ile gülmesi namazını bozsa da abdestini bozmaz.

Çocuğa vacip olmasa da yerine getirdiği ibadetler sahihtir. İbadetlerinin sevabı konusunda ihtilâf vardır. Mutemet görüşe göre ibadetlerinin sevabı kendisinin olur; o ibadeti ona öğretene ise öğretme sevabı olur. Diğer tüm hasenâtı için de hüküm böyledir. Çocuğun [farz namazlarda] imamlık yapması sahih değildir. Teravih namazında imam olmasının sıhhati konusunda ise ihtilâf vardır; mutemet görüşe göre imam olması sahih değildir.

Çocuğun okuduğu tilâvet âyetini işiten kişiye secde vacip olur. Bazılarına göre bu durumda çocuğun akledebilir yaşta [mümeyyiz] olması gerekir.

وأما الإيمان بالله تعالى ففي التحرير: واستثنى فخر الإسلام من العبادات الإيمان فأثبت أصل وجوبه في الصبي العاقل لسببه وهو[1] حدث العالم لا الأداء فإذا أسلم عاقلًا وقع فرضًا فلا يجب تجديده بالغًا كتعجيل الزكاة بعد السبب، ونفاه شمس الأئمة لعدم حكمه ولو أداه وقع فرضًا؛ لأن عدم الوجوب كان لعدم حكمه فإذا وجد وجد، والأوّل أوجه، انتهى.

واختلفوا في وجوب صدقة الفطر في ماله والأضحية، والمعتمد الوجوب فيؤديها الولي ويذبحها ولا يتصدق بشيء من لحمها فيطعمه منه ويبتاع له بالباقي ما تبقى عينه.

واتفقوا على وجوب العشر والخراج في أرضه وعلى وجوب نفقة زوجته وعياله وقرابته كالبالغ وعلى بطلان عبادته[2] بفعل ما يفسدها من نحو كلام في الصلاة وأكل في الصوم وجماع في الحج قبل الوقوف بعرفة، لكن لا دم عليه في فعل محظور إحرامه ولا تنتقض طهارته بالقهقهة في صلاته وإن أبطلت الصلاة.

وتصح عباداته وإن لم تجب عليه، واختلفوا في ثوابها، والمعتمد أنه له وللمعلم ثواب التعليم، وكذا جميع حسناته، ولا تصحّ إمامته واختلفوا في صحتها في التراويح، والمعتمد عدمها.

وتجب سجدة التلاوة على سامعها من صبي، وقيل لا بدّ من عقله.

---

١ د ف ن س- وهو.
٢ ن س: عباداته.

Bir kimse tek bir çocukla beraber cemaat namazı kılarsa cemaat sevabı alır. Ancak cuma namazı bu konuda farklıdır; çocuğun içerisinde yer aldığı üç kişi ile cuma namazı sahih değildir.

Çocuk velâyet ehli değildir. Bu sebeple evlendirme, hüküm verme ve şahitlik yapma yetkisi mutlak olarak yoktur. Ancak sultanın izni ile cuma için hutbe okursa ve reşit olan başka biri de cuma namazı kıldırırsa bu câizdir.

Çocuğun zâhiren sultan olması sahihtir. *Bezzâziyye*'de yer aldığına göre sultan ölse ve halk sultanın küçük oğlunun sultan olduğu konusunda ittifak etse bu durumda yönetimin bir valiye devredilmesi gerekir. Bu vali kendisini, şerefi/makamı sebebiyle o küçük sultana tâbi kılar. Sultan görünüşte/resmiyette o çocuk, gerçekte ise o validir. Çünkü velâyet ehli olmayan birinin cuma namazı ve hüküm verme için izin vermesi sahih değildir.

Çocuğun vasî ve vakıf nâzırı olması uygundur. Ancak bu durumda çocuk reşit olana kadar, kâdı onun yerine reşit birini ikame eder. İbn Vehbân'ın *Manzûme*'sinin vesâyet bölümünde böyle geçmektedir. *İs‘âf* ve *Mültekat*'ta yer aldığına göre çocuğun hasım olması sahih değildir ancak husumet konusunda kendisine izin verilmişse sahihtir.

Abdesti bozan şeyler konusunda çocuk, bâliğ gibidir; ancak [yukarıda geçtiği üzere] namazda kahkaha ile gülme konusu farklıdır. Çocuğun ezan okuması, *Mecma‘*da geçtiği üzere kerahetle beraber sahihtir. Ancak *es-Sirâcü'l-Vehhâc*'da, zâhiru'r-rivâye'ye göre her ne kadar bâliğin ezanı daha faziletli olsa da akleden çocuğun ezan okumasının mekruh olmadığı kaydedilmektedir. Buna göre çocuk için ezan vazifesi takrir etmek sahih olmaktadır. Çocuğun farz namazını kılmasına gelince fakihlerin ifadelerinin zâhirinden, her ne kadar rükün ve şartları onun hakkında vacip olarak nitelenemezse de farz namaz kıldığı zaman, sahih hükmünü alır.Farz-ı kifâye çocuğun fiili ile düşer mi? Fakihlerimize göre düşmez.

Çocuğun rivayeti kabul edilir, ona verilen icâzet sahihtir. Hediye kabulü ve izin konusundaki sözleri kabul edilir. Mushafa dokunması engellenir. Boşanmış veya kocası ölmüşse iddeti bitene kadar evlendirilmesi engellenir. Bununla beraber mezhepteki mutemet görüşe göre çocuk için iddet vacip değildir. Çocuğun emân vermesi sahihtir. Velisinden izin alınmadan tedavi edilmez. Kıyasa göre [küpe takmak için] küçük kız çocuğunun kulağını delmek mekruhsa da istihsâna göre bunda bir beis yoktur. *Mültekat*'ta böyle geçmektedir. Çocuğa bir şey hediye edildiğinde eğer onun çocuğa verildiği biliniyorsa anne babasının ihtiyaç olmaksızın ondan yeme hakları yoktur. *Mültekat*'ta böyle geçmektedir.

وتحصل فضيلة الجماعة بصلاته مع واحد، إلا في الجمعة فلا تصحّ بثلاثة هو منهم.

وليس هو من أهل الولايات فلا يلي الإنكاح[1] ولا القضاء ولا الشهادة مطلقًا، لكن لو خطب بإذن السلطان وصلّى بالغٌ جاز.

وتصح سلطنته ظاهرًا، قال في البزّازية: مات السلطان واتفقت[2] الرعية على سلطنة ابن صغير له ينبغي أن يفوض أمور التقليد على والٍ ويعدّ هذا الولي نفسه تبعًا لابن السلطان لشرفه والسلطان في الرسم هو الابن وفي الحقيقة هو الوالي لعدم صحة الإذن بالقضاء والجمعة ممن لا ولاية له، انتهى.

ويصلح وصيًّا وناظرًا ويقيم القاضي مكانه بالغًا إلى بلوغه، كما في منظومة ابن وهبان من الوصايا وفي الإسعاف وفي الملتقط ولا تصحّ خصومة الصبي إلا أن يكون مأذونًا في الخصومة.

وهو كالبالغ في نواقض الوضوء إلا القهقهة، ويصح أذانه مع الكراهة، كما في المجمع، لكن في السراج الوهاج أنه لا كراهة في أذان الصبي العاقل في ظاهر الرواية وإن كان البالغ أفضل، وعلى هذا يصح تقريره في وظيفة الأذان وأما قيامه في صلاة الفريضة فظاهر كلامهم أنه لا بدّ منه للحكم بصحتها وإن كانت أركانها وشرائطها لا توصف بالوجوب في حقه وأما فرض الكفاية فهل يسقط بفعله؟ فقالوا لا[3].

وتقبل روايته وتصح الإجازة له ويقبل قوله في الهدية والإذن ويمنع من مس المصحف وتمنع الصبية المطلقة أو المتوفى عنها زوجها من التزوج إلى انقضاء العدة ولا نقول بوجوبها عليها على المعتمد ويصح أمانه ولا يداوى إلا بإذن وليه. وثقب أذن البنت الطفل[4] مكروه قياسا ولا بأس به استحسانًا، كما في الملتقط، وإذا أُهْدي للصبي شيء وعلم أنه له فليس للوالدين الأكل منه بغير حاجة، كما في الملتقط.

---

١ س: النكاح.
٢ ن: واتفق.
٣ س: يسقط؛ ن ف د- لا. وفي هامش ن: [هنا] بياض في نسخة مصر.
٤ د- الطفل.

Çocuk eğer akit yapabilme erişkinliğine sahipse ve akdi amaçlayabiliyorsa, mahcur (kısıtlı) olsa bile ona vekâlet verilebilir ancak bu durumda alım satım gibi akitlerde haklar çocuğa değil, müvekkile râci olur. Çocuğun zekât malını [ilgili kişilere] teslim etmesi konusu da böyledir ve bu konuda müvekkilin niyetine itibar edilir. Muamelat konusunda mesela hediye ve benzeri konularda mümeyyiz çocuğun sözü ile amel edilir. *Mültekat*'ta şöyle geçer: "Çocuğun hasım olması sahih değildir ancak me'zunsa câizdir." Üç defa boşanmış kadınla evlenen erkek çocuk, eğer rüşt dönemine yakınsa ve cinsel ilişkiye girebiliyor, karşı cinse şehvet duyuyorsa bu durumda [boşaması halinde] evlendiği kadını önceki kocasına helal kılar.

Çocuk mübah olan bir malı ele geçirdiğinde, tıpkı reşit kişiler gibi, ona mâlik olur. Bulduğu lukata, reşit kişilerin bulduğu lukata gibidir. Verdiği selamın alınması vaciptir. Müslüman olması ve yine irtidadı sahihtir. Ancak ister kendisi müslüman olsun ister tebaiyet yoluyla müslüman olsun, müslüman olduktan sonra irtidad etmesi durumunda öldürülmez. Eğer besmelenin ne olduğunu ve hayvanın ancak besmele getirilerek helal olacağını biliyorsa kestiği hayvanların eti helaldir. *el-Kâfî*'de böyle geçmektedir. Besmele getirerek oku atması durumunda avladığı hayvanın eti yenir. Yabancı kadınlara bakma ve halvet konusunda çocuk, reşit kişiler gibi değildir; on beş yaşına kadar yabancı kadınların içine girebilir. *Mültekat*'ta böyle geçmektedir. Çocuğun talâkı ve köle âzadı geçerli değildir ancak ikinci fen olan fevâidin talâk bahsinde zikrettiğimiz bazı meselelerde hükmen geçerlidir.

Çocuk tüm sözleri konusunda mahcûrdur ancak fiilleri konusunda mahcûr değildir. Bu sebeple -ikinci fen olan fevâidin hacr bölümünde zikrettiğimiz meseleler hariç- çocuk telef ettiği şeyleri tazmin eder. Erkek çocuk, karşı cinse şehvet duyacak çağa gelmişse, ilişkisi sebebiyle hurmet-i musâhere oluşur, bu çağa ulaşmamışsa oluşmaz. Yine şehvet duyulacak yaşa gelmiş kız ile kurulan ilişkiyle de taraflar arasında hurmet-i musâhere oluşur. Tercih edilen görüşe göre bu yaş, dokuzdur.

Çocuk kasâmeye ve âkileye dahil olmaz. Eğer çocuğun evinde öldürülmüş biri bulunursa diyetini âkilesi öder. *[Fetâvâ-yı] Suğrâ*'da böyle geçmektedir. Çocuğa cizye gerekli değildir. Sultanın koymuş olduğu maddi tazminatlardan sorumlu değillerdir. *Velvâliciyye*'nin kısmet bölümünde böyle geçmektedir. Müslüman çocuklardan ayırt etmek için zimmîlerin çocukları üzerine alametler konulmaz. [Hristiyan olan] Benitağlib kabilesinin çocuklarından cizye alınmaz. Bizzat savaşa katılarak savaşmadığı sürece harbînin çocuğu öldürülmez.

ويصح توكيله إذا كان يعقل العقد ويقصده ولو محجورًا ولا ترجع الحقوق إليه في نحو بيع، بل لموكله، وكذا في دفع الزكاة والاعتبار[١] لنية الموكل ويعمل بقول المميز في المعاملات كهدية ونحوها، وفي الملتقط ولا تصحّ الخصومة من الصبي إلا أن يكون مأذونًا، انتهى. ويحصل بوطئه التحليل للمطلقة ثلاثًا إذا كان مراهقًا تتحرك آلته ويشتهي النساء.

ويملك المال بالاستيلاء على المباح كالبالغ والتقاطه كالتقاط البالغ ويجب رد سلامه ويصح إسلامه وردته ولا يقتل لو ارتد بعد إسلامه صغيرًا أو تبعًا وتحلّ ذبيحته بشرط أن يعقل التسمية ويضبطها بأن يعلم أن الحل لا يحصل إلا بها، كذا في الكافي، ويؤكل الصيد برميه إذا سمى وليس كالبالغ في النظر إلى الأجنبية والخلوة بها فيجوز له الدخول على النساء إلى خمس عشرة سنة، كما في الملتقط، ولا يقع طلاقه ولا عتقه إلا حكمًا في مسائل ذكرناها في النوع الثاني من الفوائد في الطلاق.

والحجر عليه في الأقوال كلها لا في الأفعال فيضمن ما أتلفه إلا في مسائل ذكرناها في النوع الثاني من الفوائد في الحجر، وتثبت حرمة المصاهرة بوطئه إن كان ممن يشتهي النساء وإلا فلا وتثبت أيضًا بوطء الصبية المشتهاة وهي بنت تسع على المختار.

ولا يدخل الصبي في القسامة والعاقلة وإن وجد قتيل في داره فالدية على عاقلته، كما في الصغرى، ولا جزية عليه ولا يدخل في الغرامات السلطانية، كما في قسمة الولوالجية، ولا يؤخذ صبيان أهل الذمة بالتمييز عن صبيان المسلمين كما في...[٢] ولا شيء على صبيان بني تغلب ولا يقتل ولد الحربي إذا لم يقاتل

١ د: ولا الاعتبار.
٢ ح: الكافي؛ وفي نسخة ن ف د س هنا بياض.

Devlet başkanı “Kim savaşta birini öldürürse *seleb*i (üzerindeki silah vb. eşyaları) onundur.” dedikten sonra bir mücahit, bir harbînin çocuğunu öldürürse onun *seleb*ine sahip olmaz. Ancak o da düşmanlarla beraber savaşırsa o başka. “Kim savaşta birini öldürürse selebi onundur.” sözü kapsamına çocuk da dahildir; buna göre çocuk, bir harbiyi öldürdüğünde öldürdüğü kişinin selebi çocuğun olur. Nitekim Zeylaî “Ganimetten pay alan ve hediye alan herkes selebe hak kazanır.” demiştir. *Kenz*’de geçtiğine göre çocuk savaştığı zaman ona ganimetten bir hediye verilir.

Sultan bir çocuğa “Bulûğa ulaştığın zaman insanlara cuma namazı kıldırabilirsin.” demişse bu câizdir. *Bezzâziyye*’de geçtiğine göre sultan veya vali, bâliğ değillerse, bâliğ olduklarında yeni bir atamaya muhtaçtırlar.

Çocuğun yemini mün‘akid olmaz. Bu sebeple çocuk me’zun olup bir şeyi satmışsa, müşteri de o malda bir kusur bulmuşsa, çocuk bâliğ olana dek ona yemin ettiremez. *Umde*’de böyle geçmektedir. Bir kimse mahcûr bir çocuk hakkında bir iddiada bulunsa ve beyyinesi yoksa, çocuk, kâdının huzuruna getirilmez. Çünkü çocuk getirilip kendisine yemin ettirilecek olsa ve o da yeminden kaçınsa aleyhine hüküm verilemeyecektir. *Umde*’de böyle geçmektedir. Te’dib amaçlı olarak çocuk ta‘zîr edilebilir.

Çocuğun yapmış olduğu ve fayda ve zarar içermesi muhtemel olan akitleri, velisinin icâzetine bağlıdır. Çocuğun hibeyi kabul etmesi sahihtir. Tamamen zararına olan sözlü tasarrufları, velisinin icâzetine bağlı olmaksızın bâtıldır. Yine eğer mahcur ise karz (borç) vermesi ve karz istemesi böyledir; ancak me’zunsa câizdir. Çocuğun kefil olması bâtıldır, babası için kefil olmuş olsa bile. Çocuğa ve borcuna mutlak olarak kefil olmak sahihtir. Bu konudaki bilgilerin tamamını İmâdî, *Fusûl* adlı eserinin “çocuklara dair hükümler (ahkâmu’s-sibyân)” bahsinde toplamıştır. Mezhebimizin bu konudaki fer‘î meselelerinin daha fazlasına, takrirlerimizin güzelliğine, kapsayıcılığına ve amaçlamış olduğumuz farklı meselelerin cemedilmesi konusunda Allah’ın bize bahşetmiş olduğu nimetlere muttali olmak isteyen kişi İmâdî’nin zikrettiklerine baksın. İmâdî’nin yer vermiş olduğu çocuğun nasıl bâliğ olduğu ve buna ilişkin meseleleri ise fakihlerimiz hacr bölümünde açıkça yer verdiği için kasten terk ettik. Bu kitabımız Allah’ın izniyle sadece meseleler arasında kalmış müfred [yani fıkıh kitaplarında topluca bulunmayan] meseleleri ele almaktadır.

ولو قتله مجاهد بعد قول الإمام «من قتل قتيلا فله سلبه» لم يستحق السلب إلا إذا قاتل ويدخل الصبي تحت قوله «من قتل قتيلا فله سلبه» فإذا قتل الصبي استحق سلب مقتوله، لقول الزيلعي: ويدخل فيه كل من يستحق الغنيمة سهما أو رضخا، انتهى. وفي الكنز: إن الصبي ممن يرضخ له إذا قاتل.

ولو قال السلطان لصبي «إذا أدركت فصلِّ بالناس الجمعة» جاز، وفي البزّازية السلطان أو الوالي إذا كان غير بالغ فبلغ يحتاج إلى تقليد جديد، انتهى.

ولا ينعقد يمينه، ولو كان مأذونًا فباع فوجد المشتري به عيبًا لا يحلّفه حتى يدرك، كما في العمدة، ولو ادعى على صبي محجور ولا بينة له لا يحضره إلى باب القاضي؛ لأنه لو حلف فنكل لا يقضى عليه، كذا في العمدة، ويقام التعزير عليه تأديبًا.

وتتوقف عقوده المتردّدة بين النفع والضرر على إجازة وليه، ويصح قبضه للهبة، ولا يتوقف من أقواله ما تمحض ضررًا، ومنه إقراضه واستقراضه لو محجورًا لا لو كان مأذونًا، وكفالته باطلة ولو عن أبيه وصحت له وعنه مطلقًا، وقد جمع العمادي في فصوله أحكام الصبيان فمن أراد الاطلاع على كثرة فروعنا وحسن تقريرنا واستيعابها[1] وعلى نعم الله تعالى علينا فيما نقصده من جَمْع المتفرِّق فلينظر ما ذكره العمادي، وقد ذكر العمادي ما يكون به بالغًا وما يتعلق به تركناه قصدًا لتصريحهم به في كتاب الحجر، وكتابنا هذا إن شاء الله تعالى كتاب المفردات الملتقطات.

---

١ ن: واستيعابنا.

Şehvet duyulacak yaşa gelmemiş kız çocuğu ile, mahremi olmaksızın yolculuğa çıkmak câizdir. Çocuk gasbedildiği için tazminatı ödenmez. Buna göre bir kimse bir çocuğu gasbetse ve çocuk yanında ölse tazmin etmez ancak çocuğu yırtıcı hayvanların veya veba ve humma hastalığının olduğu bir yere götürüp de çocuk bundan dolayı ölmüşse tazmin eder. Bana şöyle bir soru soruldu: “Bir kimse birinin küçük çocuğunu alıp şehirden çıkarıyor. Onu babasının yanına getirmek zorunda mı?” Ben buna *Hâniyye*’de yer alan şu mesele ile cevap verdim: “Bir kimse hür bir çocuğu gasbetse sonra çocuk elindeyken kaybolsa bu durumda çocuğu gasbeden adam, onu getirene kadar veya çocuğun ölmüş olduğu ortaya çıkana kadar, hapsedilir.” Eğer çocuğu kandırıp onu razı ederek götürmüşse *Hâniyye*’de yer alan ifadeden tazmin gerektiği anlaşılmamaktadır. Çünkü bu durumda onu gasbetmiş sayılmaz, zira gasp, zorla/baskıyla almaktır. *Mültekat*’ın nikâh bölümünde şöyle geçmektedir: İmam Muhammed’den nakledildiğine göre o, bir adamın kızını veya karısını kandırarak evinden götüren adam ile ilgili olarak şöyle demiştir: “Ben bu adamı ebedî olarak hapsederim, ta ki kaçırdığı kadını getirsin veya o kadının öldüğü ortaya çıksın.”

Çocuğun bir organı kesildiğinde, eğer o organın sağlıklı olduğu bilinmiyorsa, bunun için diyet değil, hükûmet-i adl[1] gerekir. Bir kimse çocuğun eline bıçak verse ve çocuk kendini öldürse, bıçağı veren tazminat ödemez. Çocuk o bıçakla başkasını öldürse, maktulün diyetini çocuğun âkilesi öder, bu durumda âkile, diyeti almak üzere bıçağı veren kişiye rücû eder. Bir kimse bir çocuğa birini öldürmesi için emir verse, çocuk da onu öldürse hüküm aynıdır. Bir kimse bir çocuğa ağaçtan atlamasını emretse ve çocuk da atlasa emri veren kişi tazmin eder. Bir kimse bir çocuğu bir ihtiyacı için bir yere gönderse çocuk da bundan dolayı zarar görse tazmin eder. Yine çocuğa meyve toplasın diye ağaca çıkmayı emretse ve çocuk düşse tazmin eder. Ağaçları kesmesi için emir vermesi durumunda da hüküm böyledir. *Hâniyye*’de bu şekilde geçmektedir.

*Hâniyye*’de yer aldığına göre dokuz yaşındaki bir çocuk damdan düşse veya suda boğulsa bazı fakihlere göre anne babasına herhangi bir şey gerekmez. Çünkü bu yaştaki çocuk kendisini muhafaza edebilmektedir. Ancak akletmeyecek yaştaysa veya bundan daha küçükse fakihlere göre anne babasına veya çocuğun himayesi altında olduğu kişiye, çocuğu muhafaza etmeyi terk ettiği için, keffâret gerekir. Diğer bazı fakihlere göre ise bu durumda anne babaya sadece istiğfar etmeleri gerekli olur. Sahih olan görüş de budur. Ancak anne babanın elindeyken düşmüşse keffâret gerekir.

---

1 Yaralama ve organ kesilmesinde (müessir fiil) mağdura ödenmek üzere miktarı hâkim tarafından belirlenen tazminata “hükûmet-i adl” denir. / çev.

والصبية التي لا تشتهى يجوز السفر بها بغير مَحرم ولا يضمن الصبي بالغصب فلو غصب صبيًّا فمات عنده لم يضمنه إلا إذا نقله إلى[1] مسبعة أو مكان الوباء أو الحمى، وقد سئلت عمن أخذ ابن إنسان صغيرًا[2] وأخرجه من البلد هل يلزمه إحضاره إلى أبيه؟ فأجبت بما في الخانية: رجل غصب صبيا حرا فغاب الصبي عن يده فإن الغاصب يحبس حتى يجيء بالصبي أو يعلم أنه مات، انتهى. ولو خدعه حتى أخذه برضاه لم يفهم مما[3] في الخانية؛ لأنه ما غصبه لأنه الأخذ قهرا، وفي الملتقط من النكاح: وعن محمد فيمن خدع بنت رجل أو امرأته وأخرجها من منزله قال أحبسه أبدا حتى يأتي بها أو يعلم موتها، انتهى.

ولو قطع طرف صبي لم تعلم صحته ففيه حكومة عدل لا دية، ولو دفع سكينا إلى صبي فقتل نفسه لم يضمن الدافع وإن قتل بها[4] غيره فالدية على عاقلة الصبي ويرجعون بها على الدافع، وكذا لو أمر صبيا بقتل إنسان فقتله، ولو أمر صبيا بالوقوع من شجرة فوقع ضمن ديته ولو أرسله في حاجة فعطب ضمنه، وكذا لو أمره بصعود شجرة لنفض ثمارها فوقع، وكذا لو أمره بكسر الحطَب، كذا في الخانية.

وفيها أيضًا صبي ابن تسع سنين[5] سقط من سطح أو غرق في ماء قال بعضهم لا شيء على الوالدين؛ لأنه ممن يحفظ نفسه وإن كان لا يعقل أو كان أصغر سنا قالوا يكون على الوالدين أو على من كان الصبي في حجره الكفارة لترك الحفظ، وقال بعضهم ليس على الوالدين شيء إلا الاستغفار، وهو الصحيح إلا أن يسقط من يديه فعليه الكفارة.

---

١ ح+ أرض.
٢ ن: صغير.
٣ ح: لم يضمن كما.
٤ ن د ف س– بها.
٥ الحموي: قوله «صبي ابن تسع سنين» كذا في النسخ والصواب سبع سنين، كما في جامع أحكام الصغار.

Bir kimse bir çocuğu duran bir hayvanın üzerine bindirip ona “Hayvanı benim için tut.” dese çocuk hayvandan düşüp ölse diyet mutlak olarak hayvana bindiren kişinin âkilesine gerekli olur. Çocuk hayvanı hareket ettirse ve hayvan, birini ezerek ölümüne sebep olsa diyetini, çocuğun âkilesi öder; ancak çocuk hayvanın sırtında tek başına duramayacak yaştaysa ölenin kanı heder olur. Adam hayvana binmiş, çocuğu da yanına bindirmişse ve hayvan birini öldürmüşse bu durumda eğer çocuk tek başına hayvanda duramıyorsa tüm diyet, adamın âkilesine gerekli olur, aksi takdirde ikisinin âkilesi öder.

Bir çocuk havuzdan testisine su doldursa, sonra testideki suyu o havuza dökse kimsenin o havuzdan su içmesi helal olmaz.[1] Velinin, erkek çocuğa ipek elbise giydirmesi, altın takması câiz değildir. Velinin, çocuğa şarap içirmesi, tuvaletini yaptırırken ön ve arkasını kıbleye getirmesi câiz değildir. Eline ve ayaklarına kına yakması da böyledir. *Mültekat*’ta geçtiğine göre bir baba kızını biriyle evlendirse sonra da kız gitse ve kızın nereye gittiği bilinmese bu durumda koca, kızı arayıp bulmaya icbar edilemez.

### Sarhoşlara Dair Hükümler

Allah Teâlâ’nın “*Sarhoşken namaza yaklaşmayın*.”[2] emri sebebiyle sarhoş mükelleftir. Çünkü burada Allah sarhoşlara hitap etmiş ve onların sarhoşken namaza yaklaşmalarını nehyetmiştir.

Bir kimse haram yolla sarhoş olmuşsa mükelleftir ancak mübah bir yolla sarhoş olmuşsa[3] mükellef değildir. Mübah yolla sarhoş olan kişi baygın gibi değerlendirilir ve talâkı vaki olmaz. İkrah ile veya susuzluktan ölmek üzereyken şarap içip sarhoş olan ve ardından karısını boşayan kişinin boşamasının hükmü konusunda iki görüş olup hangisinin sahih olduğu konusunda ihtilâf vardır.

Biz *fevâid* fenninde haram yolla sarhoş olan kişinin, üç konu hariç ayık gibi değerlendirildiğini ifade etmiştik. Bu istisnâî konular irtidad, sırf Allah hakkı olan hadlere ilişkin ikrar ve kendi şahitliği üzerine şahit tutmaktır. Ben bu istisnâî meselelere birkaç tane daha ekledim: 1) Sarhoşun, küçük erkek ve kız çocuğu mehr-i misilden daha azı veya daha çoğu mukabilinde evlendirmesi nâfiz değildir.

---

1 Çünkü testisine doldurduğu su onun mülkü olmaktadır. Tekrar havuza dökünce onun mülkü havuzdaki su ile ayrıştıramayacak derecede karışmış olmaktadır. Hibetullah et-Tâcî, *et-Tahkîku’l-Bâhir*, III: 27b.

2 Nisâ, 4/43.

3 Mesela tedavi amaçlı kullanılan alkol ve uyuşturucudan dolayı sarhoş olma, mübah yolla olanlara örnektir. / çev.

ولو حمل صبيا على دابة وقال «امسكها لي» وهي واقفة فسقط ومات كان على عاقلة الذي حمله الدية مطلقًا وإن سير الصبي الدابة فأوطئت[1] إنسانا فقتلته فالدية على عاقلة الصبي إلا أن يكون الصبي لا يستمسك عليها فهدر، ولو كان الرجل راكبا فحمل صبيا معه فقتلت الدابة إنسانا فإن كان الصبي لا يستمسك فالدية على عاقلة الرجل فقط وإلا فعلى عاقلتهما، انتهى.

ولو ملأ صبي كوزا من حوض ثم صبّه فيه لم يحل لأحد أن يشرب منه، ولا يجوز للولي إلباسه الحرير والذهب ولا أن يسقيه خمرا ولا أن يجلسه للبول والغائط مستقبلًا أو مستدبرًا ولا أن يخضب يده أو رجله بالحناء. وفي الملتقط: زوّج ابنته من رجل وذهبت ولا تدرى[2] لا يُجبَر زوجُها على الطلب، انتهى.

### أحكام السكران

هو مكلف، لقوله تعالى ﴿لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى﴾ [النساء، ٤/٤٣] خاطبهم تعالى ونهاهم حال سكرهم.

فإن كان السكر من محرّم فالسكران منه هو المكلف وإن كان من مباح فلا، فهو كالمغمى عليه لا يقع طلاقه، واختلف التصحيح فيما إذا سَكر مكرَهًا أو مضطرًّا فطلّق.

وقدّمنا في الفوائد أنه من محرّم كالصاحي إلا في ثلاث: الردة والإقرار بالحدود الخالصة والإشهاد على شهادة نفسه[3]. وزدتُ على الثلاثة مسائل: الأولى تزويج الصغير والصغيرة بأقل من مهر المثل أو بأكثر فإنه لا ينفذ.

---

١ ح: فوطئت.
٢ ح: يدري.
٣ ح– نفسه.

2) Ayık iken boşaması üzere vekil tutulan kişi sarhoş olarak boşarsa boşama nâfiz olmaz. 3) Satıma vekil tutulan kişi sarhoş olur ve satarsa satım müvekkili hakkında nâfiz olmaz. 4) Bir kimse ayık birinden mal gasbetse ve sahibi sarhoşken iade etse [gasbedenin tazmin sorumluluğu devam eder;] bunun hükmü İmâdî'nin *Fusûl*'ünde yer almaktadır. Buna göre yedi mesele hariç sarhoşun hükmü ayık kişinin hükmü gibidir ve söz ve fiillerinden sorumludur.

Bal ve hububat türü şeylerden elde edilen içecekleri içip sarhoş olan kişinin fiillerinde sahih görüşün hangisi olduğu konusunda ihtilâf bulunmaktadır. Fetvaya esas olan görüşe göre eğer bu tür maddelerin haram olanları ile sarhoş olmuşsa talâk ve köle âzadı geçerli olur. Ancak *benc*[1] kullanması sebebiyle aklı zâil olmuşsa talâk vaki olmaz. İmam'dan (Ebû Hanîfe) gelen bir rivayete göre eğer kullanırken benc olduğunu biliyorsa talâk vaki olur, yoksa olmaz.

Sarhoşun ezan okumasının mekruh olduğunu ve bu ezanın iade edilmesinin müstehap olduğunu fakihler açıkça ifade etmektedir. Esasında tıpkı mecnun kişinin ezanı gibi sarhoşun ezanının, sahih olmaması daha uygundur. Sarhoşun Ramazân ayındaki orucuna gelince eğer niyet vakti geçmeden önce ayılırsa ve oruca da niyet ederse orucunun sahih olacağı konusunda bir problem yoktur çünkü bize göre Ramazân orucu için geceden niyet etmek şart değildir. Ayılmadan önce orucun niyet vakti biterse günahkâr olur ve o orucu kazâ eder. Sarhoş olmakla i‘tikâf bozulmaz. Sarhoşun, baygın kişi gibi, Arafat vakfesi sahihtir çünkü vakfede niyet şart değildir.

Sarhoşluğun tanımı konusunda ihtilâf bulunmaktadır. Bir görüşe göre sarhoşluk yer ile göğü, kadın ile erkeği birbirinden ayıramama halidir. İmâm-ı Âzam bu görüştedir. Diğer bir görüşe göre ise konuşmada karışıklık ve hezeyan olma halidir. Bu da Ebû Yûsuf ve Muhammed'in görüşüdür. Meşâyıhın çoğu İmâmeyn'in görüşünü almıştır. Haramlar konusunda ihtiyata göre hareket edildiği için şarap dışındaki sarhoş edici içeceklerin haram olması konusunda[2] muteber olan görüş İmâmeyn'in görüşüdür. İmamlar arasındaki tartışma, [haramlık değil] sarhoşluğun tanımı konusundadır. Yine [sarhoşlukla] abdestinin bozulmuş olması konusunda da fetva İmâmeyn'in görüşüne göredir. Keza "sarhoş olmayacağına" dair yemin eden kişinin yeminin bozulması konusu da İmâmeyn'in görüşüne göre değerlendirilir. Bunu *Kenz* şerhinde beyan ettik.

---

1 Banotu (gâvur haşhaşı), uyuşturma özelliği bulunduğundan dolayı kuvvetli bir ağrı kesici olarak da kullanılan bir ottur. / çev.

2 Had konusunda değil. / çev.

الثانية الوكيل بالطلاق صاحيًا إذا سكر فطلّق لم يقع. الثالثة الوكيل بالبيع لو سكر فباع لم ينفذ على موكله. الرابعة غصب من صاحٍ وردّه عليه وهو سكران، وهي في فصول العمادي، فهو كالصاحي إلا في سبع فيؤاخذ بأقواله وأفعاله.

واختلف التصحيح فيما إذا سكر من الأشربة المتخذة من الحبوب أو العسل، والفتوى على أنه سكر من محرم فيقع طلاقه وعتاقه ولو زال عقله بالبنج لم يقع، وعن الإمام أنه إن كان يعلم أنه بنج حين شرب يقع وإلا فلا.

وصرّحوا بكراهة أذان السكران واستحباب إعادته، وينبغي ألا يصح أذانه كالمجنون. وأما صومه في رمضان فلا إشكال أنه إن صحي قبل خروج وقت النية أنه يصح منه إذا نوى؛ لأنا لا نشترط التبييت فيها وإذا خرج وقتها قبل صحوه أثم وقضى ولا يبطل الاعتكاف بسكر[1] ويصح وقوفه بعرفات كالمغمى عليه لعدم اشتراط النية فيه.

واختلف في حد السكران فقيل من لا يعرف الأرض من السماء والرجل من المرأة، وبه قال الإمام الأعظم، وقيل من في كلامه اختلاط وهذيان وهو قولهما، وبه أخذ أكثر[2] المشايخ، والمعتبر في القدح[3] المسكر في حق الحرمة ما قالاه احتياطًا في المحرمات والخلاف في الحد، والفتوى على قولهما في انتقاض الطهارة به، وفي يمينه أن لا يسكر كما بيناه في شرح الكنز.

---

١ د: سكره؛ بسكره؛ س: سكر.
٢ س: كثير من.
٣ ح: القدر.

**Tenbîh**: Fakihlerin “Mübah yolla oluşan sarhoşluk, baygınlık gibidir.” sözünde kazâ namazının düşmesi konusu istisnâdır. Şöyle ki mübah yolla sarhoşluk, bir gün bir geceden fazla sürse bile kazâlar düşmez.[1] Zira böyle bir sarhoşluk kendi fiili sebebiyle oluşmuştur. *Muhît*’te böyle geçmektedir.

**Kölelere Dair Hükümler**

Köleler cuma namazı, bayram namazı, teşrîk tekbirleri, ezan, kamet, hac ve umreden sorumlu değillerdir. Câriye, setr-i avret açısından erkek gibidir ancak karın ve sırt bölgesinin kapalı olması gerekir. Yabancı birinin, câriyenin avret yerlerine bakması haramdır ancak avret mahalli dışındaki yerlere şehvet yoksa bakabilir.

Kölenin şahit olması câiz olmadığı gibi alenen tezkiye yapması da câiz değildir. Yine öşür toplaması, mal taksimi yapması, değer biçmek için görevlendirilmesi, verilen hüküm için kâtip olması, hâkimin emîni olması, imâm-ı âzam (halife) olması, kâdı olması, nikâh veya kısas konusunda veli olması ve [vali gibi] genel yönetim isteyen bir işe getirilmesi câiz değildir. Ancak imâm-ı âzam (halife) tarafından niyâbetle görevlendirilebilir. Yine imâm-ı âzam’dan niyâbetle kâdı atama hakkı vardır. Bu sebeple [imama niyâbeten değil de] kendi başına hüküm verirse bu, sahih olmaz. [Sultan] kölesine yargılama için izni verse, kölesi ise âzat olduktan sonra yeniden atanma olmaksızın yargılama yapsa câizdir. Köle vasî de olamaz ancak vasiyet eden kişinin kendi kölesiyse ve vasiyet edenin çocukları da küçükse Ebû Hanîfe’ye göre vasî olabilir. Köle mülk sahibi olamaz, efendisi ona mal temlik etmiş olsa bile.

Köleye zekât farz değildir, fıtır sadakası da böyledir. Eğer hizmet için tutulan bir köleyse fıtır sadakasını efendisi öder. Köleye kurban ve hedy farz değildir. Keffâret olarak köleye sadece oruç gerekli olur. Farz olan oruç dışında oruç tutmaz, diğer oruçlar için efendisinden izin almak zorundadır. Yine [adak gibi] kendisinin vacip kılmasıyla kendisine gerekli olan oruçları da tutmaz. İtikaf, hac ve umrede de hüküm böyledir.

İster me’zun ister mükâteb olsun kölenin bir mala ilişkin ikrarı geçerli değildir ancak efendisinin izni ile ikrar etmişse geçerlidir. Bununla beraber me’zun köle, elinde bulunan mala ilişkin ikrarda bulunmuşsa kısıtlı iken mal eline geçmiş olsa bile ikrarı geçerlidir. Yine kölenin, kendisinin iade edilmesini veya yerine [efendisi tarafından] fidye verilmesini gerekli kılan cinayete ilişkin ikrarları da sahih değildir, had ve kısas gerektiren ikrarları ise sahihtir.

---

1 Oysa baygınlık bu süreyi aşınca kılınamayan namazlar zimmetten düşer, yani kaza edilmesi gerekmez. / çev.

**تنبيه**: قولهم إن السكر من مباح كالإغماء يستثنى منه سقوط القضاء فإنه لا يسقط عنه وإن كان أكثر من يوم وليلة لأنه بصنعه، كذا في المحيط.

## أحكام العبيد

لا جمعة عليه ولا عيد ولا تشريق ولا أذان ولا إقامة ولا حج ولا عمرة. وعورتها كالرجل وتزاد[1] البطن والظهر. ويحرم نظر غير المحرم إلى عورتها فقط وما عداها إن اشتهى.

ولا يجوز كونه شاهدًا ولا مزكّيًا علانية ولا عاشرًا ولا قاسمًا ولا مقوّمًا ولا كاتب حكم ولا أمينًا لحاكم ولا إمامًا أعظم ولا قاضيًا ولا وليًّا في نكاح أو قود ولا يلي أمرًا عامًّا، إلا نيابة عن الإمام الأعظم، فله نصب القاضي نيابة عن السلطان ولو حكم بنفسه لم يصح ولو أذن لعبده بالقضاء فقضى بعد عتقه جاز بلا تجديد إذن، ولا وصيًّا إلا إذا كان عبد الموصي والورثة صغار عند الإمام الأعظم ولا يملك وإن ملكه سيده.

ولا زكاة عليه ولا فطرة وإنما هي على مولاه إن كان للخدمة ولا أضحية ولا هدي عليه ولا يكفّر[2] إلا بالصوم ولا يصوم غير فرض إلا بإذن السيد ولا فرضًا وجب بإيجابه، وكذا الاعتكاف والحج والعمرة.

ولا ينفذ إقراره بمال مأذونا كان أو مكاتبا إلا بإذن مولاه إلا إذا أقر المأذون بما في يده ولو بعد حجره، وكذا إقراره بجناية موجبة للدفع أو الفداء غير صحيح بخلافه بحد أو قود.

---

١ د: ويزاد.

٢ ح: تكفير.

Köle kendi başına evlenemez. Efendisi isterse onu evliliğe icbar edebilir. Köle mehir olarak verilebilir. Yine adak ve rehin olabilir. Köle vâris de olamaz mûris de. O andaki [yani köle iken] kefil olması sahih değildir ancak efendisinin izni ile olabilir. Öldürüldüğünde kendisi için diyet ödenmez, bunun yerine kıymeti ödenmekte olup kıymeti diyet yerine geçirilmiştir; ancak kıymeti diyet miktarını geçemez. Kölenin âkilesi olmadığı gibi kendisi de âkileye dahil değildir. Köleye hadlerin yarısı uygulanır. Muhsanlığı yoktur [bu sebeple zina fiillerine had uygulanmaz]. İşlediği cinayetler, tıpkı diyeti gibi kendi rakabesine taalluk eder. Köleye ganimetten pay verilmez, eğer bilfiil savaşa katılmışsa kendisine bir hediye verilir. Köle, diyeti bedelinde satılabilir ve eğer efendisi fidyesini ödememişse işlediği cinayetler için kölenin kendisi teslim edilir.

Köle, iki kadınla evlenebilir; mutlak olarak *teserrî* [yani milk-i yemîn ile câriye istifrâş etme] hakkı yoktur. Talâk hakkı ikidir.

Câriyenin iddeti, [hayız görüyorsa] iki hayızdır; [hayız görmüyorsa] hür kadının yarısı kadardır. Kocasının, câriye olan karısına namus iftirası atması (kazf) durumunda liân gerekmez. Hür kadın üzerine câriye ile evlenilmez. Keffâretler için kölenin âzat edilmesi sahihtir. Köleye kazf atıldığında, kâzife had gerekmez, bunun yerine ta‘zîr edilir. Câriyenin kasm hakkı, hür kadının yarısı kadardır. Mehir konusunda hür kadınlar gibidir. Efendisi iddia etmediği sürece, câriyenin doğurduğu çocuğun nesebi efendisine ait olmaz; efendisi onunla ilişkiye girdiğini iddia etse bile hüküm böyledir. Nikâhlı câriyenin îlâ süresi iki aydır. Güzel olsa bile onun için hizmetçi tutmak gerekli değildir. Câriyenin nafakasının efendiye vacip olması, câriyenin tamamen efendisine hizmet etmesi ile vacip olur. Câriye istibrâ yapmadan onunla ilişkiye girilmez; bu konuda hür kadın ondan farklıdır [zira akit ile ilişki helal olur]. Câriyenin sayısı için bir sınırlama yoktur. Birden fazla câriyenin, onların izni olmaksızın, tek bir meskende cemedilmesi câizdir. Câriye için zıhâr ve îlâ yoktur. Efendisi iktidârsızsa câriyenin ondan ilişki talep hakkı yoktur. Câriye, akrabaları için hidâne hakkına sahip değildir, aksine akrabalarının hidânesi efendisine aittir.

Organlara yönelik cinayetler konusunda hür ile köle arasında kısas cereyan etmez. Ancak öldürme konusunda aralarında kısas cereyan eder. Kölenin sakalı kesilse bunun için *hükûmet-i adl* gerekir.

ولا ينفرد بتزويج نفسه ويجبر عليه ويجعل صداقا ويكون نذرا ورهنا ولا يرث ولا يورث ولا تصحّ كفالته حالة إلا بإذن سيده ولا دية في قتله وقيمته قائمة مقامها كلا وبعضا ولا تبلغها ولا عاقلة له ولا هو[1] منهم وحدّه النصف ولا إحصان له وجنايته متعلقة برقبته كديته ولا سهم له من الغنيمة وإنما يرضخ له إن قاتل ويباع في ديته ويدفع في جنايته إن لم يفده سيده.

وينكح اثنتين ولا تَسرّي له مطلقًا.

وطلاقها ثنتان وعدّتها حيضتان ونصف المقدر ولا لعان بقذفها ولا تُنكَح على حرة ويصح عتقه عن الكفارات ولا يحد قاذفه وإنما يعزر وقَسْمها على النصف من قسم الحرة ومهرها كغيرها[2] ولا يلحق ولدها مولاها إلا بدعوته ولو أقر بوطئها وإيلاء الأمة المنكوحة شهران ولا خادم لها ولو جميلة ولا تجب نفقتها إلا بالتبوئة ولا توطأ إلا بعد الاستبراء بخلاف الحرة ولا حصر لعدد السراري ويجوز جمعهن في مسكن[3] بدون الرضاء ولا ظهار ولا إيلاء من أمته ولا مطالبة لها إذا كان مولاها عنّينًا ولا حضانة لأقاربه، بل لسيده.

ولا قصاص بينه وبين الحر في الأطراف بخلاف النفس وتجب الحكومة بحلق لحيته.

---

١ د: سهم.
٢ د: كعقرها.
٣ ح د: بمسكن.

Hasta olan kölenin tedavi masrafları efendisine aittir. Köle, tedavi konusunda hür kişinden, hatta bu kişi kişinin karısı da olsa, farklıdır. Köle, birinin yardımı olmaksızın abdest alamıyorsa efendisi ona abdest aldırır, bu konuda hür kişiden farklıdır [hür kişi abdest alamıyorsa teyemmüm alır].

Köle efendisinin izni olmaksızın evlenemez. Evlenince mehri, tıpkı diğer borçları gibi kendi rakabesine taalluk eder. Karısının nafakası bedelinde satılır. Kölenin yavrusunun nafakası köleye vacip değildir [efendisine aittir]. Câriyenin nafakasının efendiye vacip olması, câriyenin tamamen efendisine hizmet etmesi ile olur. Köle aleyhine olan dava ve şahitlik ancak efendisinin huzurunda dinlenir. Borcu mukabilinde hapsedilmez. İstila sebebiyle kâfirler, köleye mâlik olur. Bir köle ve câriyenin nikâh konusunda birbirini tasdik etmesi sahih değildir ancak her ikisi de esir olarak alınmışsa taksimden önce tasdik etmeleri sahihtir. Hürlerde durum böyle değildir. *Tatarhâniyye*'de bu şekilde yer almaktadır. Kölenin, köle âzat etmesi bâtıldır, âzat olduktan sonraki mülküne bağlasa bile böyledir. Yine kölenin vasiyeti, hibesi, sadakası ve teberru işlemleri bâtıldır. Ancak köle, me'zunsa basit şeyleri hediye etmesi ve basit muhâbâtı câizdir. Câriye ile evli olan kişi, azil için efendisinden izin almak zorundadır. Yine câriyenin kocası iktidârsızsa veya cinsel organı kesikse efendisi tefrik talebinde bulunabilir.

Vacip olan sadakalar (zekât ve fıtır sadakası) köleye verilmez ancak efendisi fakirse veya kendisi mükâteb ise bu durumda verilir. Efendisi, kölenin [keffâret gibi] *meunet*lerini ödemek ile sorumlu değildir ancak ihrama girme izni verilmiş olan kölenin dem-i ihsârını efendisi ödemek zorundadır. Köle, kısıtlı bir vekilse ona akdin hakları dönmez. Köleye cizye gerekmez, kasâmeye dahil olmaz. Bir kimsenin iki câriyesi olsa ve birini müphem olarak âzat etse, sonrasında cinsel ilişkiye girdiği câriye, âzat etmemiş olduğu câriye olup bu, diğeri âzat olduğunu beyan anlamına gelir. Ancak müphem talâkta, bir karısıyla ilişkiye girmesi, diğerinin boşamasını beyan değildir.

Efendi, kölesine bir şeyi telef etmesini emretse [ve köle telef etse] efendi onu tazmin etmek zorundadır. Bir kimse başkasının kölesine, efendisi dışındaki başka birinin malını telef etmesini emretse mutlak olarak emir veren kişi tazmin etmek zorundadır. Ancak hür kişiye emretmesi böyle olmayıp sultan emri olmadıkça emreden değil, fiili yapan sorumludur. Köle, gasbedildiğinde tazmin edilir, hür kişi ise farklı olup küçük olsa bile gasbedildiğinde tazmin edilmez.

ودواؤه مريضًا على مولاه بخلاف الحر ولو زوجة. وإذا لم يقدر على الوضوء إلا بمُعِين فعلى السيد أن يوضئه بخلاف الحر.

ولا يتزوج إلا بإذن مولاه ومهره متعلق برقبته كالدين ويباع في نفقة زوجته ولا تجب عليه نفقة ولده ولا نفقة لها إلا بالتبوئة ولا تسمع الدعوى والشهادة عليه إلا بحضور سيده ولا يحبس في دين ويملكه الكفار بالاستيلاء ولا يصح تصادق العبد والأمة على النكاح إلا في المسبيين قبل القسمة بخلاف الحرين كما في التاتارخانية، وإعتاقه باطل ولو معلقا بما يملكه بعد عتقه وكذا وصيته وهبته وصدقته وتبرعه إلا إهداء اليسير من المأذون والمحاباة اليسيرة منه. والإذن في العزل إلى مولاها وهو المطالب لزوجها العنين والمجبوب بالتفريق.

وليس مصرفا للصدقات الواجبة إلا إذا كان مولاه فقيرا أو كان مكاتبا ولا يتحمل عنه[1] مولاه مؤنة إلا دم إحصار عن إحرام مأذون فيه ولا ترجع الحقوق إليه لو وكيلا محجورا ولا جزية عليه ولا يدخل في القسامة ووطء إحدى الأمتين بيان[2] للعتق المبهم بخلاف وطء إحدى المرأتين لا[3] يكون بيانا في الطلاق المبهم.

وأمره عبده بإتلاف شيء موجب لضمانه وأمر عبد الغير بإتلاف مال غير[4] مولاه موجب للضمان على الآمر مطلقا، بخلاف الحر إلا إذا كان سلطانا ويضمن بالغصب، بخلاف الحر ولو صغيرًا.

---

١ ح- عنه.
٢ ح: ليس ببيان.
٣ ح- لا.
٤ ن- غير.

Kölenin vakfı sahih değildir. Akdi ise efendisinin icâzetine bağlıdır. Câriye iddet esnasında evden çıkabilir. Câriye mahremsiz sefere çıkabilir. Kölenin beytülmâlde hakkı yoktur. Zimmînin kölesi olduğunda bizden ayırt edilmesi için bir alamet takmaz. Bir kimsenin kendi kölesine veya câriyesine vakıfta bulunması İmam Muhammed'e göre sahih değildir. Ancak müdebber ve ümmüveled ise vakfı sahih olur.

Kölenin bir lukatayı bulması veya mübah bir şeyi ele geçirmesinin hükmünün ne olduğunu herhangi bir kitapta görmedim. İkincisinde yani ele geçirdiği mübah şeylerin, efendisinin mülküne geçmesi gerekir. Bunun dayanağı da fakihlerin "Bir köle, başka bir kaçak köleyi bulursa aldığı ödül efendisine ait olur." sözüdür. Sahih görüşe göre efendi, kölesini ta'zîr edebilir. Ancak bize göre efendi, kölesine had uygulayamaz.

Allah'ın kuluna bahşettiği nimetler sayesinde bu konudaki bilgileri kitaplardaki yerinden alarak cemetmek müyesser oldu. Ben bunu bu şekilde toplanmış bir vaziyette herhangi bir kitapta görmedim. Güç ve kuvvet yüce ve ulu Allah'ındır. Allahım, bizim için rahmetini aç ve bize doğru yolunu ilham et!

### Âmâ ile İlgili Hükümler

Âmâ, bazı meseleler hariç, mükellefiyet açısından gören kişi gibidir. Farklı olduğu konular şunlardır: Âmâya cihat, cuma namazı, cemaatle namaz ve hac ibadeti, bir refakatçisi olsa bile, lazım değildir. Mutemet görüşe göre âmâ mutlak olarak şahit olmaya uygun değildir. Yine yargılama görevine, imamet-i uzmâ (halifelik) görevine uygun değildir.

Âmânın gözüne verilen zarardan dolayı diyet gerekmez, bu durumda hükümet-i adl gerekir.

Âmânın imam olması mekruhtur; ancak o beldenin en alimi ise mekruh değildir. Keffâret olarak [köle olan bir] âmânın âzat edilmesi sahih değildir. Âmânın kestiği hayvana, avına ve hidânesine dair herhangi bir hükme kitaplarda rastlamadım. Satın aldığı şeyi görmesi, vasfının kendisine tanıtılması ile olur. Hayvan kesiminin mekruh olması gerekir. Hidânesine gelince eğer çocuğu koruma imkânı/gücü varsa hidâneye ehil olur, aksi takdirde olmaz.

Âmânın vakıf nâzırı ve vasî olması uygundur. *İs'âf*'ta geçtiği üzere ikincisi yani vasî olabileceği İbn Vehbân'ın *Manzûme*'sinde, birincisi yani nâzır olabileceği Hilâl'in *Evkâf*'ında geçmektedir.

ولا يصح وقفه وعقده موقوف على إجازة مولاه وتخرج الأمة في العدة ويحل سفرها بغير محرم ولا حق له في بيت المال ولا يؤخذ بالتمييز عنا لو كان عبد ذمي ولا يصح الوقف على عبد نفسه أو أمته عند محمد إلا المدبر وأم الولد.

ولم أر حكم التقاطه أو استيلائه على المباح، وينبغي في الثاني أن يملكه مولاه أخذًا من قولهم «لو ردّ آبقًا فالجعل لمولاه»، ويعزّره مولاه على الصحيح ولا يحده عندنا.

ومن نعم الله على عبده تيسير جمعها من محالها ولم أرها مجموعة ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم، اللهم افتح لنا من رحمتك وألهمنا رشدنا.

## أحكام الأعمى

هو كالبصير، إلا في مسائل، منها: لا جهاد عليه ولا جمعة ولا جماعة ولا حج وإن وجد قائدًا ولا يصلح للشهادة مطلقًا على المعتمد والقضاء والإمامة العظمى.

ولا دية في عينه وإنما الواجب الحكومة.

وتكره إمامته إلا أن يكون أعلم القوم ولا يصح عتقه عن كفارة، ولم أر حكم ذبحه[1] وصيده وحضانته ورؤيته لما[2] اشتراه بالوصف، وينبغي أن يكره ذبحه[3] وأما حضانته فإن أمكنه حفظ المحضون كان أهلا وإلا فلا.

ويصلح ناظرًا أو وصيًا، والثانية في منظومة ابن وهبان والأولى في أوقاف هلال، كما في الإسعاف.

---

١ ح: ذبيحته.
٢ د: بما.
٣ ح: ذبيحته.

**Dört Hüküm: [İktisâr, İnkılâb, İstinâd ve Tebyîn]**

[Nesefî] *Müstasfâ*'da der ki: Hüküm dört yolla sabit olur. [Bunlar iktisâr, inkılâb, istinâd ve tebyîndir.] İktisâr, söz gelimi bir kimsenin talâk ve köle âzadını inşa etmesidir.[1] Bunun örnekleri çoktur.

İnkılâb illet olmayan bir şeyin illete dönüşmesidir. Mesela bir kimse talâkı ve köle âzadını bir şarta bağlarsa[2] şart gerçekleştiği anda illet olmayan şey,[3] illete dönüşmüş olmaktadır.

İstinâd ise hükmün o anda sabit olup sonrasında [daha önceki bir şeye] dayandırmaktır (istinâd). İstinâd, tebyîn ile iktisâr arasında yer almaktadır. Mesela tazmin edilen şeyler böyledir. Kişi tazmin gerçekleştiği anda tazmin edilen şeye mâlik olur ancak bu mâlik olma, tazmin sebebinin oluştuğu vakte istinâd eder. Nisablar da böyledir. Malın üzerinden bir sene geçtikten sonra zekât vacip olur ancak nisabın var olduğu vakte istinâd eder. İstihazeli kadın ve teyemmüm alanın abdesti de böyledir; vaktin çıkması ve suyun görülmesi anında abdest bozulur ancak abdestin olmadığı vakte istinâd eder, bundan dolayı bu ikisi için mesh câiz değildir, dedik.

Tebyîn ise şuandaki hükmün daha önce sabit olduğunun ortaya çıkmasıdır. Mesela bugün karısına "Eğer Zeyd evdeyse sen boşsun!" derse ve Zeyd'in yarın evde olduğu ortaya çıkarsa bu durumda talâk bugün gerçekleşmiş olur ve iddet de bugünden başlar. Yine bir kimse karısına "Hayız gördüğün zaman boşsun!" dese ve kadın kan görse üç gün geçmediği sürece boşama gerçekleşmez. Üç gün tamam olunca biz hayız vaktinden itibaren talâkın vaki olduğuna hükmederiz.

Tebyîn ile istinâd arasındaki fark şudur: 1) Tebyînde kulların buna muttali olması mümkün iken istinatta bu mümkün değildir. Mesela kadının gördüğü kanın hayız olup olmadığı [üç gün beklemeksizin] karnı delinerek rahminden gelip gelmediği öğrenilebilir. 2) İstinâdda mahalliyet şart iken tebyînde şart değildir. Yine istinâdda hüküm, helâk olanlarda değil mevcut olanda ortaya çıkar.[4] Tebyînde ise hem mevcut olanda hem de helâk olanda ortaya çıkar.

---

1 Mesela karısına "Sen boşsun!" demek iktisârdır. / çev.
2 Mesela "Eve girersen boşsun!" demek gibi. / çev.
3 Yani normal şartlarda eve girme fiili. / çev.
4 Mesela nisab örneğinde, üzerinden bir yıl geçtikten sonra elde mevcut olan malın zekâtı verilir, arada tüketilmiş olanların zekâtı verilmez. / çev.

**الأحكام الأربعة: [الاقتصار والانقلاب والاستناد والتبيين]**

قال في المستصفى: الأحكام تثبت بطرق أربعة: الاقتصار كما إذا أنشأ الطلاق أو العتاق وله نظائر جمة.

والانقلاب وهو انقلاب ما ليس بعلة علة كما إذا علّق الطلاق أو العتاق بالشرط فعند وجود الشرط ينقلب ما ليس بعلة علة.

والاستناد وهو أن يثبت في الحال ثم يستند وهو دائر بين التبيين والاقتصار وذلك كالمضمونات تملك عند أداء الضمان مستندًا إلى وقت وجود السبب، وكالنصاب فإنه تجب الزكاة عند تمام الحول مستندا إلى وقت وجوده، وكطهارة المستحاضة والمتيمم تنتقض عند خروج الوقت ورؤية الماء مستندا إلى وقت الحدث ولهذا قلنا لا يجوز المسح لهما.

والتبيين وهو أن يظهر في الحال أن الحكم كان ثابتا[1] من قبل، مثل أن يقول في اليوم «إن كان زيد في الدار فأنت طالق» وتبين في الغد وجوده فيها يقع الطلاق في اليوم ويعتبر ابتداء العدة منه، وكما إذا قال لامرأته «إذا حضت فأنت طالق» فرأت الدم لا يقضى بوقوع الطلاق ما لم يمتدّ ثلاثة أيام فإذا تمّ[2] ثلاثة أيام حكمنا بوقوع الطلاق من حين حاضت.

والفرق بين التبيين والاستناد أن في التبيين يمكن أن يطلع عليه العباد وفي الاستناد لا يمكن وفي[3] الحيض يمكن الاطلاع عليه بشق البطن فيعلم أنه من الرحم، وكذا تشترط المحلية في الاستناد دون التبيين وكذا الاستناد يظهر أثره في القائم دون المتلاشي وأثر التبيين يظهر فيهما.

---

١ ن: إن كان الحكم ثابتا.
٢ ح: أتم.
٣ د+ تبيين.

Mesela bir kimse karısına "Falanca ölmeden bir ay önce, sen boşsun!" dese falanca adam, yeminden bir ay sonra ölmediği sürece boşama gerçekleşmez. Eğer tam bir ay geçtikten sonra adam ölürse bir ay öncesinin başına istinaden boşanma gerçekleşir, iddet de o ayın başından itibaren beklenir. Eğer o ay içerisinde ilişkiye girmişse, ric‘î talâksa ric‘at etmiş olur, bâin talâk ise kadına ukr öder. Eğer o ay içerisinde muhâela yapmışsa ve daha sonra adam ölmüşse, adam muhâlea bedelini karısına iade eder. Eğer falanca adam, kadının doğum yapması sebebiyle iddetin bitmesinden veya cinsel ilişkiden önce olması sebebiyle iddetin gerekli olmamasından sonra ölürse, mahal kalmadığı için talâk vaki olmaz. Buradan ortaya çıkmaktadır ki bu boşama tebyîn değil istinâd yoluyla olmuştur. Sahih olan görüş budur. Eğer "Falanca gelmeden bir ay önce sen boşsun!" demiş olsaydı falancanın gelişine iktisâr ederek talâk vaki olurdu, istinâd ile değil. Bu ikisi arasındaki fark *Musaffâ*'da geçmektedir. Kerâbîsî *Furûk*'ta istinâda dair dokuz fer‘î meseleye yer vermiştir. Oraya müracaat et!

**Altın ve Gümüşün Taayyün Ettiği ve Etmediği Konular**

Altın ve gümüş (nakd) ivazlı akitlerde taayyün etmez. Fâsid akitte taayyün edip etmediğine dair iki rivayet bulunmaktadır. Bazıları bu meseleyi detaylandırarak ele almayı tercih etmiştir. Şöyle ki eğer akit, aslından fâsid olmuşsa nakit taayyün eder ancak sahih olduktan sonra akit nakzolmuşsa taayyün etmez. Sahih olan görüş, fâsid olduktan sonra sarf akdinde ve yine satılan malın helâk olmasından sonra satım akdinde nakdin taayyün etmesidir. Yine sahih görüşe göre müşterek borçta nakit taayyün eder ve bir ortak borcu teslim aldığında, aldığı nakdin yarısını diğer ortağına vermesi emredilir. Yargılama hükmünün bâtıl olduğunun ortaya çıkması durumunda da taayyün eder. Bir kimse biri üzerinde bir mal iddiasında bulunsa ve o malı alsa sonra da davacı olduğu kişide bir hakkı olmadığını ikrar etse bu durumda eğer mal aynen duruyorsa davacının onu iade etmesi gerekir.

Nakitler mehirde taayyün etmez; zifaftan önce boşama durumunda da olsa taayyün etmez, bu durumda belirlenen mehrin benzerinin yarısı verilir. Mehir taayyün etmediği için İmâmeyn, nisab miktarına ulaşması ve üzerinden bir yıl geçmesi halinde mehirde zekâtın lazım olduğunu söylemiştir. Nezirde[1] ve aldığı şeyi teslim etmeden önce vekâlette [ittifakla] taayyün etmez, teslimden sonra ise [taayyün edip etmediği konusu ihtilâflı olup] fakihlerin geneline göre taayyün etmez.

1 Yani "Şu dirhemleri fakirlere tasadduk etmek adak olsun." dese bizzat o dirhemleri vermek zorunda değildir. / çev.

فلو قال «أنت طالق قبل موت[1] فلان بشهر» لم تطلق حتى يموت فلان بعد اليمين بشهر فإن مات لتمام الشهر طلقت مستندًا إلى أوّل الشهر فتعتبر العدة أوله، ولو وطئها في الشهر صار مراجعًا لو كان الطلاق رجعيا وغرم العقر لو كان بائنا، ويرد الزوج بدل الخلع إليها لو خالعها في خلاله ثم مات فلان، ولو مات فلان بعد العدة بأن كانت بالوضع أو لم تجب العدة لكونه قبل الدخول لا يقع الطلاق لعدم المحل، وبهذا تبين أنه فيها بطريق الاستناد لا بطريق التبيين وهو الصحيح ولو قال «أنت طالق قبل قدوم فلان بشهر» يقع مقتصرا على القدوم لا مستندا، انتهى. والفرق بينهما في المصفى، وقد فرع الكرابيسي[2] في الفروق على الاستناد تسع مسائل، فلتراجع فيها.

**أحكام النقد: ما يتعين فيه وما لا يتعين**

لا يتعين في المعاوضات، وفي تعيينه في العقد الفاسد روايتان، ورجح بعضهم تفصيلا بأن ما فسد من أصله يتعين فيه لا فيما انتقض بعد صحته والصحيح تعينه[3] في الصرف بعد فساده وبعد هلاك المبيع، وفي الدين المشترك فيؤمر برد نصف ما قبض على شريكه، وفيما إذا تبين بطلان القضاء، فلو ادعى على آخر مالًا وأخذه ثم أقر أنه لم يكن له على خصمه حق فعلى المدعي رد عين ما قبض ما دام قائمًا.

ولا يتعين في المهر ولو بعد الطلاق قبل الدخول فيرد مثل نصفه، ولذا لزمها زكاته لو نصابا حوليا عندهما، ولا يتعين في النذر والوكالة قبل التسليم وأما بعده فالعامة كذلك.

---

١ وفي النسخ «قدوم»؛ وما أثبتناه من شرح التاجي والبحر الرائق لابن نجيم.
٢ قال الحموي: لم أجدها في فروق الكرابيسي وإنما هي في فروق المحبوبي لكن المصنف اشتبه عليه الاسم.
٣ ح: تعيينه.

Nakitler emanetlerde, hibede, sadakada, şirkette, mudârebede ve gaspta taayyün eder. Bu konudaki bilgilerin tamamı İmâdî'nin *Fusûl*'ünde geçmektedir. Biz *Şerh*'in alım satım (büyû‘) bölümünde sekiz meselede dirhemlerin dinar gibi olduğunu yazmıştık. *Binâye*'nin vekâlet bölümünde ise şöyle geçmektedir: "Bilmiş ol ki: Dirhem ve dinarların taayyün etmemesi istihkak hakkındadır, başka bir şey hakkında değil. İstihkak durumunda ise [doğrudan nakdin kendisi taayyün etmez, aksine] cins, miktar ve vasıf olarak taayyün eder. Bu konuda ittifak vardır ve İmam Attâbî *Şerhu'l-Câmi‘i's-Sağîr*'de bunu açıkça ifade etmiştir." Allah Teâlâ en iyi bilendir.

**Iskatı Kabul Eden ve Etmeyen Haklar; "Sâkıt Avdet Etmez" İlkesi**

Vâris "Hakkımı terk ettim." dese hakkı iptal olmaz çünkü mülk terk etmekle iptal olmaz, hak ise terk etmekle iptal olur. Bu sebeple ganimete hak kazananlardan biri henüz taksim yapılmamışken "Hakkımı terk ettim." dese hakkı iptal olur. Yine rehin alan kişi "Rehini elde tutma hakkımı iptal ettim." dese hakkı iptal olur. *Câmi‘u'l-Fusûleyn* ve *Fusûlü'l-İmâdî*'de böyle geçmektedir. Bu ifadenin zâhirine göre tüm haklar ıskat ile sâkıt olur. *Hâniyye*'nin şirb bahsinde yer alan ifadelerin zâhiri de bunu göstermektedir. *Hâniyye*'deki mesele şöyledir: "Bir kimsenin, başka birinin hanesinde *mesîl hakkı* [atık suyu oradan geçirme hakkı] vardır. Hane sahibi, hanesini mesîl hakkıyla beraber satar ve mesîl hakkı bulunan kişi de buna razı olur. Bu durumda mesîl hakkına sahip olanın bu hakkı semene dönüştürerek alma hakkı vardır. Ancak eğer suyu akıttığı arazinin mülkiyeti kendisine ait değilse ve sadece suyu akıtma konusunda hakkı varsa semenden bir şey alma hakkı yoktur ve bu durumda razı olduğu için mesîl üzerinde herhangi bir hakkı da kalmaz. Bu husus tıpkı şuna benzer: Bir kimse bir adama evinde oturmayı vasiyet ediyor. Vasiyet eden ölüyor, vârisler evi satıyor, lehine vasiyet yapılan kişi de buna razı oluyor. Bu durumda satım câiz olur ve lehine vasiyet yapılanın oturma hakkı iptal olur. Mesîl meselesinde eğer hane sahibi haneyi satmasa ve mesîl sahibi 'Mesîldeki hakkımı iptal ettim.' derse bu durumda eğer mesîl sahibinin suyu akıttığı arazinin mülkiyeti kendisine ait değilse ve sadece suyu akıtma konusunda hakkı varsa vasiyetteki oturma hakkına kıyasla mesîl hakkı iptal olurdu. Ancak su akıttığı yerin mülkiyeti kendisine aitse hakkını iptal etmekle, bu hak iptal olmuş olmaz. Nitekim Kitap'ta[1] zikredildiği üzere bir kimse, birine malının üçte birini vasiyet etse ve vasiyet eden öldükten sonra vârisler, lehine vasiyet yapılan kişi ile terekenin altıda biri üzerine sulh yapsalar bu sulh câiz olur. Hâherzâde olarak bilinen eş-Şeyhu'l-İmâm'ın zikrettiğine göre lehine vasiyet yapılan kişinin hakkı ve vârisin hakkı, taksimden önce tekit edilmiş değildir ve ıskat ile düşmeye muhtemeldir."

---

1 Hamevî bu kitabın *İs‘âf* olduğunu söylemektedir. *Gamzü Uyûni'l-Besâir*, III: 355

ويتعين في الأمانات والهبة والصدقة والشركة والمضاربة والغصب، وتمامه في فصول العمادي. وكتبنا في بيوع الشرح جريان الدراهم مجرى الدنانير في ثمانية، وفي وكالة البناية: اعلم أن عدم تعيين الدراهم والدنانير في حق الاستحقاق، لا غير، فإنهما يتعينان جنسا وقدرا ووصفا بالاتفاق، وبه صرّح الإمام العتابي في شرح الجامع الصغير، والله سبحانه تعالى أعلم[1].

**ما يقبل الإسقاط من الحقوق وما لا يقبله وبيان أن الساقط لا يعود**

لو قال الوارث «تركت حقّي» لم يبطل حقه؛ إذ الملك لا يبطل بالترك والحق يبطل به، حتى لو أن أحد الغانمين قال قبل القسمة «تركت حقي» بطل حقه، وكذا لو قال المرتهن «تركت حقي في حبس الرهن» بطل، كذا في جامع الفصولين وفصول العمادي، وظاهره أن كل حق يسقط بالإسقاط وهو أيضًا ظاهر ما في الخانية من الشرب، ولفظها: رجل له مسيل ماء في دار غيره فباع صاحب الدار داره[2] مع المسيل ورضي به صاحب المسيل كان لصاحب المسيل أن يضرب بذلك في الثمن وإن كان له حق إجراء الماء دون الرقبة لا شيء له من الثمن ولا سبيل له على المسيل بعد ذلك، كرجل أوصى لرجل بسكنى داره فمات الموصي وباع الوارث الدار ورضي به الموصى له جاز البيع وبطل سكناه ولو لم يبع صاحب الدار داره، ولكن قال صاحب المسيل «أبطلت حقي في المسيل» فإن كان له حق إجراء الماء دون الرقبة بطل حقه قياسا على حق السكنى وإن كان له رقبة المسيل لا يبطل ذلك بالإبطال، وذكر في الكتاب إذا أوصى لرجل بثلث ماله ومات الموصي فصالح الوارث الموصى له من الثلث على السدس جاز الصلح وذكر الشيخ الإمام المعروف بخواهرزاده أن حق الموصى له وحق الوارث قبل القسمة غير متأكد يحتمل السقوط بالإسقاط، انتهى.

---

١ ح س ف– والله سبحانه تعالى أعلم.
٢ ح: الدار.

Buradan anlaşılacağı üzere Hâherzâde'nin görüşüne göre taksimden önce ganimet hakkı, rehini elde tutma hakkı, mücerret mesîl hakkı, lehine vasiyet yapılan kişinin oturma hakkı, taksimden önce lehine vasiyet yapılanın üçte birlik hakkı ve taksimden önce vârisin hakkı, tüm bunlar ıskat ile düşer.

Fakihlerin açıkça belirttiği üzere şuf'a hakkı ıskat ile düşer. Fakihlerin belirttiği üzere hibeden rücû hakkı ıskat ile düşmez ve hibe eden kişi "Hibe konusundaki rücû hakkımı ıskat ettim." dese bu hak düşmez. *Bezzâziyye*'nin hibe bölümünde böyle geçer. Vakıftaki hakka gelince Kâdîhan, *Fetâvâ*'sının şahitlik bölümünün "medresenin vakfına şahitlik etme" bahsinde şöyle demektedir: Medrese ehlinin fakir olanları, vakıfta, iptal ettiğinde bile iptal olmayacak bir şekilde hak sahibidir. Buna göre böyle biri "Hakkımı iptal ettim." dese bile tekrar o hakkı talep etme ve onu alma hakkına sahiptir. Biz *Kenz* şerhimizin şahitlik bölümünde Tarsûsî'nin, Kâdîhan'ın sözünden anladığına, İbn Vehbân'ın Tarsûsî'ye yönelik itirazına ve bu konuyla ilgili bazı hususlara yer vermiştik.

Geriye kalan haklara gelince bunlardan birisi de şart muhayyerliğidir. Fakihlere göre şart muhayyerliği ıskat ile düşer. Bir diğer hak ise görme muhayyerliğidir. Bununla ilgili olarak fakihler şöyle der: Eğer satın aldığı malı görmeden önce sözlü olarak görme muhayyerliğini düşürürse bu hakkı iptal olmaz; fiili olarak düşürürse[1] iptal olur. Gördükten sonra hem sözlü hem de fiili olarak ıskat etme durumunda görme muhayyerliği düşer. Bir diğer hak, kusur muhayyerliği olup ıskat ile düşer. Bir diğeri borç olup borç ibrâ ile düşer. Bir diğeri, kısas hakkı olup kısas af ile düşer. Kadının *kasm* hakkı da kadının ıskatı ile düşer; ancak ileride kadının bundan rücû etme hakkı vardır.

Allah haklarına gelince kulun bunu ıskatı kabul edilmez. Fakihler der ki: Kazfa uğrayan kişi önce affeder, sonra aftan vazgeçer ve had uygulanmasını talep ederse had uygulanır ancak iftiraya uğrayan kişi aftan vazgeçtikten sonra had talebinde bulunmazsa had uygulanmaz.

Bağlayıcı (lâzım) olmayan akitler "ıskat" olarak nitelendirilemez, mesela vekâlet, âriyet ve vedîanın kabulü böyledir. İcâre hakkına gelince, sadece ikâle ile menfaat hakkının düşürülebilmesi gerekir.

---

1 Yani görmeden aldığı malı başkasına satma veya hibe etme gibi. / çev.

فقد عُلم أن حق الغائم قبل القسمة وحق حبس الرهن وحق المسيل المجرد وحق الموصى له بالسكنى وحق الموصى له بالثلث قبل القسمة وحق الوارث قبل القسمة على قول خواهرزاده يسقط الإسقاط.

وصرّحوا بأن حق الشفعة يسقط بالإسقاط، وقالوا حق الرجوع في الهبة لا يسقط به حتى لو قال الواهب «أسقطتُ حقّي في الرجوع في الهبة» لم يسقط، كما في هبة البزّازية. وأما الحق في الوقف فقال قاضيخان في فتاواه من الشهادات في الشهادة بوقف المدرسة: إنّ من كان فقيرا من أصحاب المدرسة يكون مستحقا للوقف استحقاقا لا يبطل بالإبطال فإنه لو قال «أبطلت حقي» كان له أن يطلب ويأخذ بعد ذلك، انتهى. وقد كتبنا في شرح الكنز من الشهادات ما فهمه الطرسوسي من عبارة قاضيخان وما ردّه عليه ابن وهبان وما حرّرناه فيها.

وقد بقي حقوق، منها: خيار الشرط قالوا يسقط به. ومنها: خيار الرؤية قالوا لو أبطله قبل الرؤية بالقول لم يبطل وبالفعل يبطل وبعدها يبطل بهما. ومنها: خيار العيب يبطل به. ومنها: الدين يسقط بالإبراء. ومنها: حق القصاص يسقط بالعفو. ومنها: حق القسْم للزوجة يسقط بإسقاطها وإن كان لها الرجوع في المستقبل.

وأما حقوق الله تعالى فلا تقبل الإسقاط من العبد، قالوا: لو عفا المقذوف ثم عاد وطلب حُدَّ، لكن لا يقام بعد عفوه لفقد الطلب.

وأما ما ليس بلازم من العقود فلا يتصف بالإسقاط كالوكالة والعارية وقبول الوديعة، وأما حق الإجارة فينبغي أن لا يسقط إلا[1] بالإقالة.

---

١ د- إلا.

Birkaç meselede kafa karışıklığı vaki oldu ve bu meseleler hakkında pek çok soru soruldu. Ben ise aramama rağmen bunların cevabına dair açık bir nakil bulamadım. Bunlardan biri, kendilerine vakfın geliri şart koşulan nesilden bazı kişilerin, hak sahibi olduğu payı başkası lehine düşürmesidir. Bir diğer mesele şudur: Kendisine vakıf nâzırlığı şart koşulan kişi bu hakkını kendisi için düşürüp başkasına devredebilir mi? Bununla beraber *Tetimme* ve diğer bazı kitaplarda şöyle geçmektedir: “Kendisine vakıf nâzırlığı şart koşulan kişi, başkasına yetki verirse bu durumda eğer genel anlamda yetki vermişse bu sahihtir. Genel yetki değilse bu durumda eğer sağlığında iken onu yetkilendirmişse câiz değildir ancak ölüm döşeğinde yetkilendirmişse câizdir. Bu hükmün dayanağı vasînin, başkasına vesâyet yetkisi vermesi konusudur.” *Kunye*’de ise şöyle geçmektedir: Kendisine vakıf nâzırlığı şart koşulan kişi, kendisini azlederse, azledilmiş olmaz ancak vakfeden ya da kâdının onu ihraç etmesiyle azlolur.

Açıkça hükmüne rastlamadığım bir diğer mesele de şudur: Vakfeden, vakfın aslına kendisi için bir şart koşsa, mesela vakfa ekleme, çıkarma, artırma, azaltma, değiştirme şartını koşsa, sonra da bu haklarını ıskat etse bunun hükmü nedir? Tüm bunlarda hakkın düşmüş olması gerekir. Çünkü bir şeydeki hakkını düşüren için, aslolan o hakkın düşmüş olmasıdır. Nitekim yukarıda *Câmi‘u’l-Fusûleyn*’de yer alan ifadeden de bu anlaşılmıştı. Ancak gelir hakkını herhangi birine devretmeksizin düşürürse Tarsûsî’nin anladığı üzere, bu hak düşmez. Hakkını başkası lehine düşürmesi ve vakfedenin kendisi veya başkası için şart koşmuş olduğu hakkı düşürmesi durumu ise bundan farklıdır.

Dersen ki: “Kendisine vakfın geliri veya bir kısmı şart koşulan kişi ‘Benim vakıfta bir hakkım yoktur, falanca kişi bunda hak sahibidir.’ diye ikrar ederse hakkı düşer mi?” Derim ki: “Evet düşer, hatta vakıf kitabesinde aksi yazılsa bile bu durumda düşer.” Nitekim Hassâf müstakil bir babda bu hususu beyan etmiştir.

Başkasının haksız bir fiille kendi duvarının üstüne koyduğu kirişin kaldırılmasını talep etme hakkı ibrâ ile düşmediği gibi sulh, af, satım ve icâre yoluyla da düşmez. Bezzâzî bunu istihlâf faslında zikretmiştir. Bu bilgileri ganimet bil! Bunlar Allah’ın izni ile bu kitabın müfret konularındandır. Güç ve kuvvet yüce ve ulu olan Allah’ındır.

وقد وقع الاشتباه في مسائل وكثر[١] السؤال عنها ولم أجد فيها نقلًا[٢] صريحًا بعد التفتيش، منها أن بعض الذرية المشروط لهم الريع إذا أسقط حقه لغيره من استحقاقه. ومنها: المشروط له النظر إذا أسقط لغيره بأن فرغ له عنه، إلا أن في التتمة[٣] وغيرها أن المشروط له النظر إذا فوّضه لغيره فإن كان التفويض له على وجه العموم صح تفويضه وإلا فإن كان في صحته لم يجز وإن كان عند موته جاز بناء على أن للوصي أن يوصي إلى غيره، انتهى. وفي القنية: إذا عزل الناظر المشروط له النظر نفسه لا ينعزل إلا أن يخرجه الواقف أو القاضي، انتهى.

ومنها: أن الواقف إذا شرط لنفسه شرطًا في أصل الوقف كشرط الإدخال والإخراج والزيادة والنقصان والاستبدال[٤] فأسقط حقه من هذا الشرط، وينبغي أن يقال بالسقوط في الكل؛ لأنه الأصل في مَن أسقط حقه من شيء، كما علم سابقا من كلام جامع الفصولين، إلا إذا أسقط المشروط له الريع حقه لا لأحد فلا يسقط كما فهمه الطرسوسي بخلاف ما إذا أسقط حقه لغيره وفيما إذا أسقط الواقف حقه مما شرطه لنفسه أو لغيره.

فإن قلت: إذا أقر المشروط له الريع أو بعضه أنه لا حق له فيه وأنه يستحقه فلان فهل يسقط حقه؟ قلت: نعم، ولو كان مكتوب الوقف بخلافه لما ذكره الخصاف في باب مستقل.

وأما حق المطالبة برفع جذوع الغير الموضوعة على حائطه تعدّيًا فلا يسقط بالإبراء ولا بالصلح ولا بالعفو ولا بالبيع ولا بالإجارة، كما ذكره البزازي من فصل الاستحلاف[٥]. فاغتنم هذا التحرير فإنه من مفردات هذا التأليف إن شاء الله تعالى ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم.

---

١ د: ذكر.
٢ د س ف- نقلا.
٣ ف: اليتيمة.
٤ ن س ف: أو الاستبدال.
٥ د ن: الاستخلاف.

Kirmânî'nin *Îzâh* adlı eserinin selem bahsinde şöyle geçer: Rabbü's-selem (peşin bedeli ödeyen) "Şu mekânda teslim edilme hakkımı veya teslim şehri konusundaki hakkımı düşürdüm." dese bu hakkı düşmez.

Bana şöyle bir vakıa soruldu: "Vakfeden kişi kendisi için vakfa ekleme, çıkarma yapma ve diğer bazı şartlar koşuyor, Hanefî bir kâdı da bu şartları içerecek şekilde vakfa hükmediyor. Sonra da vakfeden, kendisi için koşmuş olduğu şartlardan rücû ediyor." Ben buna şöyle cevap verdim: Bu kişinin rücûu sahih değildir. Çünkü fakihlerin açıkça ifade ettiği üzere vakıf, kâdı hükmünden sonra bağlayıcı olur. Kâdının verdiği hüküm, şartları da kapsadığı için, şartlar da burada tıpkı vakıf gibi bağlayıcı olmuştur. Nitekim Tarsûsî'ye göre bir kimse, kendisi için şart koştuğu gelirdeki hakkını başka birine bırakmaksızın ıskat ederse bu hak düşmez. Bunun illeti şudur: Bir kimsenin kendisi için koştuğu şart, tıpkı vakfın bağlayıcılığı gibi bağlayıcı olur. Nasıl ki kendisi lehine şart koşulmuş olan kişi, bu şartı ıskat edemiyorsa aynı şekilde bizzat şart koşan kişi de bunu ıskat edememektedir. Kirmânî'nin *Îzâh*'ından nakletmiş olduğumuz, rabbü's-selemin kendisi için şart koşulan, malın belirli bir mekânda teslim edilme şartını düşürmesi durumunda bu hakkın düşmemesi de bu söylediklerimize delâlet etmektedir. Bu mesele şartın, bağlayıcı bir şeyin zımnında yer alması durumunda bağlayıcı olduğunu ve ıskat ile düşmeyeceğini göstermektedir.

### "Sâkıt Avdet Etmez" İlkesinin Beyanı

Bir kimsenin sâhib-i tertipliği düştükten sonra üzerindeki kazâ borcunun azalmasıyla [altıdan aşağıya inmesiyle] sâhib-i tertiplik tekrar dönmez. Ancak sâhib-i tertiplik unutulma sebebiyle düşmüşse hatırlamakla geri döner. Çünkü unutmak, bir mâni olup ıskat etmez. Dolayısıyla hatırlaması, mâni olan şeyin zâil olması babındandır.

Bir necâsetin izâlesine hükmedildikten sonra necâset tekrar geri dönmez. Buna göre bir kimse hayvan derisini güneşte veya başka bir yolla tabaklasa veya elbisedeki meniyi ovalasa veya toprak güneşin altında kurusa, sonra bunlara tekrar su isabet etse, bu durumda en sahih görüşe göre necâset geri dönmez. Necis olan kuyunun suyu çekildikten [ve tabanı kuruduktan[1]] sonra tekrar su gelse hüküm yine böyledir [yani yeni su necis olmaz].

---

1 Parantez içi Hamevî'den alınmıştır. *Gamzü Uyûni'l-Besâir*, III: 363

وفي إيضاح الكرماني من السلم: لو قال رب السلم أسقطت حقي في التسليم في ذلك المكان أو البلد لم يسقط، انتهى.

وقد وقعت حادثة سئِلتُ عنها: شرط الواقف له شروطا من إدخال وإخراج وغيرهما وحَكَم بالوقف متضمِّنا للشروط حاكمٌ حنفيٌ ثم رجع الواقف عما شرطه لنفسه من الشروط. فأجبت بعدم صحة رجوعه؛ لأن الوقف بعد الحكم لازم، كما صرّحوا به بسبب الحكم وهو شامل للشروط فلزمت كلزومه، كما صرّح به الطرسوسي فيمن أسقط حقه فيما شرط له من الريع لا لأحد فإنه قال بعدم السقوط. وعلته أن الاشتراط له صار لازما كلزوم الوقف، فكما أن المشروط له لا يملك إسقاط ما شرطه له فكذا الشارط، ويدل عليه أيضًا ما نقلناه عن إيضاح الكرماني من إسقاط رب السلم حقه مما شرط له من تسليم المسلم فيه في مكان معين فإنه يدل على أن الشرط إذا كان في ضمن لازم فإنه يلزم ولا يقبل الإسقاط.

**بيان أن الساقط لا يعود**

فلا يعود الترتيب بعد سقوطه بقلة الفوائت، بخلاف ما إذا سقط بالنسيان فإنه يعود بالتذكّر؛ لأن النسيان كان مانعًا، لا مسقطًا فهو من باب زوال المانع.

ولا تعود النجاسة بعد الحكم بزوالها، فلو دبغ الجلد بالتشميس ونحوه وفرك الثوب من المني وجفت الأرض بالشمس ثم أصابها ماء لا تعود النجاسة في الأصح، وكذا البئر إذا غار ماؤها ثم عاد.

İkâle edilmiş bir selem akdinin tekrar ikâle edilmesinin sahih olmaması da bu babdandır. Çünkü selem, ikâle edildikten sonra düşmüş bir borca dönüşür ve düşen borç geri gelmez. Nüşûz [evden ayrılma] sebebiyle nafakanın düşmesinden sonra kadının eve geri dönmesiyle nafakanın tekrar gerekli olması ise “sâkıtın avdet etmesi” değil, “mâninin zâil olması” babındandır.

Bu sebeple meşâyıh, satım akdindeki muhayyerliklerin bazı meseleleri konusunda ihtilâfa düşmüştür. Kimileri, mâniin zâili olmasına bakarak ve mukteza ile amel ederek muhayyerliğin geri geleceğini söylemiş, kimileri ise sâkıt olduğunu ve sâkıt olan şeyin dönmeyeceğinden hareketle muhayyerliğin dönmeyeceğini söylemiştir. Bunları şerhte zikrettik. Bu konudaki ilke şudur: Bir hükmü iktizâ eden şey var ve hüküm yoksa bu mâni babından olur; ancak iktizâ eden bir şey yoksa bu sâkıt babındandır.

Şöyle bir fetva olayı gerçekleşti: Bir adam, birini *genel ibrâ* ile ibrâ ediyor. Sonra da genel olarak ibrâ edilen borçlu, o adamın kendisinde alacağı olduğunu ikrar ediyor. Borç düştükten sonra geri döner mi? Buna şöyle cevap verdim: “Bu borç geri dönmez, zira *Câmi‘u’l-Fusûleyn*’de geçtiği üzere bir kimse ‘Falanca davacı beni bu davadan ibrâ etti.’ diye beyyine getirdikten sonra davacı ikinci kere ‘Benim ibrâ etmemden sonra davalı benim için alacak ikrarında bulundu’ iddiasında bulunsa, bu durumda eğer davalı ‘Beni ibrâ etti ben de kabul ettim.’ veya ‘Onu onayladım.’ derse davacının def‘i yani ikrar iddiası sahih olmaz. Eğer ibrâyı kabul ettiğini söylemezse, davalının reddetme ihtimali sebebiyle davacının def‘i sahih olur. Zira ibrâ reddetmeyle reddolur ve borçlu, borçlu olarak kalmaya devam eder. *Tatarhâniyye*’nin ikrar bölümünde geçtiğine göre bir kimse birine ‘Üzerinde hiçbir hakkım yoktur, üzerinde bin dirhem alacağım olduğuna dair şahit getir.’ dedikten sonra diğeri de ‘evet, senin üzerimde bir hakkın yok’ dese ancak daha sonra lehine ikrarda bulunduğu adam aleyhine bin dirhem alacağı olduğuna şahit getirse, şahitler de tüm bu sözleri işitse, bu iddia bâtıldır ve davalıya bir şey gerekmez, şahitler de dinlenmez.”

Fakihlerin “Sâkıt avdet etmez.” ilkesi kapsamında şu fer‘î meseleye yer verdim: Kâdı, şahitlik ehliyetine sahip birinin şahitliğinin, bir fısk veya töhmet sebebiyle, reddine hükmetse o hadisede şahitliğini artık kabul etmez.

ومنه: عدم صحة الإقالة للإقالة في السلم؛ لأنه دين سقط فلا يعود، وأما عود النفقة بعد سقوطها بالنشوز بالرجوع فهو من باب زوال المانع، لا من باب عود الساقط.

وعلى هذا اختلف المشايخ في بعض مسائل في الخيارات من البيوع، فمنهم من قال يعود الخيار نظرًا إلى أنه مانع زال فعمل المقتضى، ومنهم من قال لا يعود نظرًا إلى أنه ساقط لا يعود، وقد ذكرناه في الشرح. والأصل أن المقتضي للحكم إن كان موجودًا والحكم معدوم فهو من باب المانع، وإن عدم المقتضي فهو من باب الساقط.

وقد وقعت حادثةُ الفتوى: أبرأه عامًّا ثم أقر بعده بالمال المبرأ منه عامًّا فهل يعود بعد سقوطه؟ فأجبت بأنه لا يعود، لما في جامع الفصولين: برهن أنه «أبرأني من هذه الدعوى»، ثم ادعى المدعي ثانيا أنه «أقر لي بالمال بعد إبرائي»، فلو قال المدعى عليه «أبرأني وقبلت الإبراء» أو قال «صدقت» لا يصح هذا الدفع يعني دعوى الإقرار ولو لم يقبله يصح الدفع لاحتمال الرد والإبراء يرتد بالرد فبقي المال عليه، انتهى. وفي التاتارخانية من كتاب الإقرار: لو قال «لا حق لي عليك فأَشهدْ لي عليك بألف درهم» فقال «نعم لا حق لك عليّ» ثم أشهد أن له عليه ألف درهم والشهود يسمعون ذلك كله فهذا باطل ولا يلزمه شيء ولا يسع الشهود أن يشهدوا عليه، انتهى.

وفرعت على قولهم «الساقط لا يعود» قولهم إذا حكم القاضي بردّ شهادة الشاهد مع وجود الأهلية لفسق أو لتهمة فإنه لا يقبل بعد ذلك في تلك الحادثة.

### “Züyûf Dirhemler Tıpkı Ciyâd Gibidir”

Bazı meselelerde züyûf,[1] ciyâd[2] gibi değerlendirilmekte olup bunları *Kenz* şerhinin alım satım (büyû‘) bahsinde zikrettim.

### “Uyuyan Kişi Uyanık Hükmündedir” Sözünün Beyanı

Bazı meselelerde uyuyan, uyanık kişi gibi değerlendirilir. Velvâlicî *Fetâvâ*’sının sonlarında der ki: Yirmi beş meselede uyuyan kişi uyanık gibidir.

1) Oruçlu biri sırt üstü uyusa ve ağzı da açık olsa bir yağmur suyu ağzına düşse orucu bozulur. Yine başka biri, onun ağzına bir damla su damlatsa ve su midesine ulaşsa orucu bozulur.

2) Oruçlu kadın uyurken kocası onunla ilişkiye girse kadının orucu bozulur.

3) Kadın ihramlı olsa ve uyurken kocası onunla ilişkiye girse kadına keffâret gerekli olur.

4) İhramlı biri uyusa ve başka biri gelip onun başını tıraş etse, ona ceza vâcib olur.

5) İhramlı biri uyurken bir av hayvanının üzerine devrilip av hayvanının ölümüne sebep olsa kendisine ceza vâcib olur.

6) İhramlı biri deve üzerinde uyusa ve bu haldeyken Arafat’a çıksa haccı yerine getirmiş olur.

7) Ok ile vurulmuş olan bir av hayvanı, yaralı olarak uyuyan kişinin yanına düşse [kesmediği için] av hayvanı haram olur. Nitekim böyle bir hayvan, uyanık olan birinin yanına düşse ve o hayvanı kesmeye muktedir olduğu halde kesmese hayvan haram olur.

8) Uyuyan biri, birinin malının üzerine devrilip kırsa tazmin etmesi gerekli olur.

9) Baba duvarın altında uyusa, damda uyuyan çocuğu ise babasının üzerine düşüp babasının ölümüne sebep olsa bazılarına göre çocuk mirastan mahrum olur. Sahih olan görüş budur.

10) Bir kimse uyuyan birini kaldırıp duvarın kenarına koysa sonra duvar üzerine yıkılsa ve bu şekilde ölümüne sebep olsa bunun için kendisine tazmin gerekmez.

---

1 Dirhemin içerisine -az miktarda- çeşitli katkı maddelerin karıştırılmak sûretiyle değeri kısmen düşen gümüş paradır. / çev.

2 Ciyâd: İyi ve kaliteli anlamına gelen “ciyâd” sözcüğü, terim olarak gümüş (dirhem) paraların yüksek/tam ayarlı olanını ifade etmek için kullanılır. / çev.

### بيان أن الدراهم الزيوف كالجياد

في مسائل ذكرتُها في شرح الكنز من البيوع.

### بيان أن النائم كالمستيقظ

في بعض المسائل، وقال الولوالجي في آخر فتاواه: النائم كالمستيقظ في خمس وعشرين مسألة:

الأولى: إذا نام الصائم على القفا وفاه مفتوحة فقطر قطرة من ماء المطر في فيه فسد صومه، وكذا لو أقطر أحد قطرة من الماء في فيه وبلغ جوفه.

الثانية: إذا جامعها زوجها وهي نائمة يفسد صومها.

الثالثة: لو كانت مُحرمة فجامعها زوجها وهي نائمة فعليها الكفارة.

الرابعة: المُحرم إذا نام فجاء رجل فحلق رأسه وجب الجزاء عليه.

الخامسة: المُحرم إذا نام فانقلب على صيد فقتله وجب عليه الجزاء.

السادسة: إذا نام المُحرم على بعير ودخل في عرفات فقد أدرك الحج.

السابعة: الصيد المرمى إليه بالسهم إذا وقع عند نائم فمات من تلك الرمية يكون حرامًا، كما إذا وقع عند يقظان وهو قادر على ذكاته.

الثامنة: إذا انقلب النائم على متاع وكسره وجب الضمان.

التاسعة: الأب إذا نام تحت جدار فوقع الابن عليه من سطح وهو نائم فمات الأب[1] يحرم عن الميراث على قول البعض، وهو الصحيح.

العاشرة: من رفع النائم ووضعه تحت جدار فسقط عليه الجدار ومات لا يلزمه الضمان.

---

١ وفي النسخ الابن وما أثبتناه من شرح الحموي والتاجي.

11) Bir kimse karısı ile baş başa kalsa ancak yanlarında uyuyan bir yabancı olsa halvet sahih olmaz.

12) Bir kimse bir evde uyusa, uykuda iken yanına karısı gelse ve bir süre kalsa halvet sahih olur.

13) Kadın bir evde uyuyor olsa, kocası yanına gelse ve bir süre yanında kalsa halvet sahih olur.

14) Kadın uyurken süt yaşındaki bir çocuk gelip göğsünden süt emse süt çocuğu olmuş olur.

15) Teyemmüm almış biri, hayvanın üzerinde uyur halde iken hayvanı, kullanılması mümkün olan bir suyun yanına gitse teyemmümü bozulur.

16) Bir kimse namazda uyuyakalmış iken konuşursa namazı bozulur

17) Namaz kılan kişi uyusa ve kıyamda uykulu olarak kıraat yapsa bir rivayete göre bu kıraati muteberdir.

18) Bir kimse uykusunda iken secde âyeti okusa ve oradaki biri bunu işitse, tıpkı uyanık birinden işitmiş gibi kendisine tilâvet secdesi lazım olur.

19) Uykusunda secde âyeti okuyan bu kişi uyandığında birisi ona secde âyeti okuduğunu haber verirse Şemsü'l-Eimme [es-Serahsî], tilâvet secdesinin ona vacip olmadığına dair fetva vermiştir. Bazılarına göre ise tilâvet secdesi yapması vaciptir. Buna göre bir kimse uyuyan birinin yanında secde âyeti okur ve uyandıktan sonra ona bunu haber verirse hüküm, yukarıdaki ihtilâfa göredir.

20) Bir kimse "Falanca ile konuşmayacağım." diye yemin etse sonra da yemin eden kişi, konuşmayacağını söylediği kişinin yanına gelse ve o uyuyor olsa, ona "Kalk." dese o ise uyanmasa, bazılarına göre yemini bozulmazken, en sahih görüşe göre yemini bozulur.

21) Bir kimse karısını ric‘î talâkla boşasa, sonra karısı uyurken ona şehvetle dokunsa bu durumda ric‘at etmiş olur.

22) Bir önceki olayda koca uyumuş iken karısı gelip onu şehvetle öpse Ebû Yûsuf'a göre koca ric‘at etmiş olur. İmam Muhammed'e göre ise ric‘at gerçekleşmiş olmaz.

الحادية عشرة: رجل خلا بامرأته وثمة أجنبي نائم لا تصحّ الخلوة.

الثانية عشرة: رجل نام في بيت[1] فجاءت امرأته ومكثت عنده ساعة صحت الخلوة.

الثالثة عشرة: لو كانت المرأة نائمة في بيت ودخل عليها زوجها ومكث عندها ساعة صحت الخلوة.

الرابعة عشرة: امرأة نامت فجاء رضيع فارتضع من ثديها تثبت حرمة الرضاع.

الخامسة عشرة: المتيمم إذا مرّت دابته على ماء يمكن استعماله وهو عليها نائم انتقض تيممه.

السادسة عشرة: المصلي إذا نام وتكلم في حالة النوم تفسد صلاته.

السابعة عشرة: المصلي إذا نام وقرأ في حالة قيامه تعتبر تلك القراءة في رواية.

الثامنة عشرة: إذا تلا آية السجدة في نومه فسمعها رجل تلزمه السجدة كما لو سمع من اليقظان.

التاسعة عشرة: إذا استيقظ هذا النائم فأخبره رجل بذلك كان شمس الأئمة يفتي بأنه لا تجب عليه سجدة التلاوة، وتجب في بعض الأقوال، وعلى هذا لو قرأ رجل عند نائم فانتبه فأخبر فهو على هذا.

العشرون: رجل حلف أن لا يكلم فلانًا فجاء الحالف إلى المحلوف عليه[2] وهو نائم وقال له «قم» فلم يستيقظ النائم قال بعضهم لا يحنث، والأصح أنه يحنث.

الحادية والعشرون: رجل طلق امرأته طلاقا رجعيًّا فجاء الرجل ومسّها بشهوة وهي نائمة صار مراجعًا.

الثانية والعشرون: لو كان الزوج نائمًا فجاءت المرأة وقبلته بشهوة يصير مراجعًا عند أبي يوسف خلافًا لمحمد.

---

١ ن: بيته.

٢ ح- عليه.

23) Bir kimse uyurken bir kadın gelip onunla cinsel ilişkiye girse adam da kadının yaptığı fiilin farkındaysa hurmet-i musâhere sabit olur.

24) Bir kadın, uyuyan bir adamın yanına gelse ve onu şehvetle öpse sonra her ikisi de bunun şehvetle gerçekleştiği konusunda ittifak etse hurmet-i musâhere sabit olur.

25) Bir kimse namazda uyusa ve ihtilâm olsa gusül vacip olur ve namaza devam edemez. Yine bir gün bir gece veya iki gün iki gece uyuyakalan kişinin zimmetinde namaz borç olarak kalır.

**Ma‘tûh ile İlgili Hükümler**

Ma‘tûhun[1] hükümleri akleden [mümeyyiz] çocuğun hükmü ile aynıdır. Ma‘tûhun ibadetleri sahihtir ancak ibadetler kendisine vacip değildir. Bazılarına göre ma‘tûh, mecnun gibi değerlendirilir. Diğer bazılarına göre ise akıllı bâliğ gibidir. Biz bunları *Kenz* şerhinin “namazı bozan şeyler” bahsinde ele aldık.

**Mecnun ile İlgili Hükümler**

Usulcüler ehliyet arızaları bahsinde bununla ilgili hükümleri ele almışlardır. Dileyen oraya bakabilir.

**Mananın Veya Lafzın İtibara Alındığı Durumlar**

Bununla ilgili konuları, ikinci fennin alım satım (büyû‘) bölümünde ele aldık.

**Hünsâ-i Müşkil ile İlgili Hükümler**

Nesefî, *Kenz*’de hünsâ-i müşkilin[2] hakikatini, namazda duracağı safı, mirası ve sünnet olma gibi bazı hükümlerini zikretmiştir. İmam Muhammed de *el-Asl*’ın mefkûd bölümünde hükümlerini zikretmiştir. Ben onun zikrettiklerini burada özet olarak vereceğim.

---

1 Mecelle’de ma‘tuh şöyle tanımlanmıştır: Ol muhtellü’ş-şuûr olan kimsedir ki, fehmi kalîl ve sözü müşevveş ve tedbiri fâsid olur. (Md. 945) [“Anlayışı az, sözlerinde dengesizlik/tutarsızlık ve iş idaresi bozuk olup şuuru düzgün olmayan kişidir.]

2 Hem erkek hem de kadın cinsel organlarına sahip olup erkek mi kadın mı olduğuna tam karar verilemeyen kimseye “hünsâ-i müşkil” denir. / çev.

الثالثة والعشرون: الرجل إذا نام وجاءت امرأة وأدخلت فرجها في فرجه وعلم الرجل بفعلها تثبت حرمة المصاهرة.

الرابعة والعشرون: إذا جاءت امرأة إلى نائم وقبلته بشهوة واتفقا على أن ذلك كان[1] بشهوة تثبت حرمة المصاهرة.

الخامسة والعشرون: المصلي إذا نام في صلاته فاحتلم يجب الغسل ولا يمكنه البناء وكذلك إذا بقي نائمًا يومًا وليلة أو يومين وليلتين صارت الصلاة دينًا في ذمته، انتهى.

**أحكام المعتوه**

أحكامه أحكام الصبي العاقل فتصح العبادات منه ولا تجب، وقيل هو كالمجنون وقيل هو كالبالغ العاقل، وقد ذكرناه في النواقض من شرح الكنز.

**أحكام المجنون**

ذكرها الأصوليون في بحث العوارض فلينظرها من رامها.

**بيان أن الاعتبار للمعنى أو للفظ**

ذكرناه في كتاب البيوع من النوع الثاني.

**أحكام الخنثى المشكل**

ذكر النسفي في الكنز حقيقته وذكر من أحكامه وقوفه في الصف وحكم ميراثه وختانه، وذكر مولانا محمد أحكامه في الأصل من كتاب المفقود، وأنا أذكر ما ذكره[2] هناك باختصار.

---

١ ن س ف: على ذلك إن كان؛ ح: على ذلك أنه كان.
٢ ح: ذكر.

Hünsâ-i müşkil öldüğünde kendisine teyemmüm ettirilir. Kabre konulurken örtülür, sadece mahremi onu kabre koyabilir. Kadın gibi kefenlenir.

Yaşarken ipek elbise giymez, altın takmaz. Bir erkek onu şehvetle öperse, usul ve fürûu ona haram olur. Eğer hünsânın babası onu bir erkekle evlendirirse ve erkek, ona tıpkı bir kadına yaklaştığı gibi yaklaşırsa bu nikâh câizdir. Aksi taktirde bunun hükmünün ne olduğuna dair bir bilgiye sahip değilim. Eğer babası onu bir kadınla evlendirirse ve bulûğa ermiş olduğu halde o kadına yaklaşırsa bu nikâh câizdir. Aksi takdirde iktidârsız kişiler gibi ona süre tanınır.

Hünsâ-i müşkil ihramda kadınlar gibi giyinir. Namazı örtünerek kılar. Cemaatle namazda saf olarak kadınların önünde, erkeklerin arkasında durur. Eğer kadın safı içerisinde durursa namazını iade eder ancak erkek safı içerisinde durursa namazını iade etmez, bu durumda sağındaki, solundaki ve tam arka hizasında yer alan erkekler namazını iade eder. [Birden fazla cenaze zuhur ettiğinde] Cenaze namazında na'şı erkeklerin arkasına konur, kadınların na'şı ise onun arkasına konur. Bir zarûret sebebiyle bir erkekle aynı kabre gömülecekse erkeğin arkasına defnedilir ve her ikisi arasında topraktan bir perde yapılır.

Kendisine namus iftirası atana kazf cezası verilmediği gibi başkasına iftira attığında da kendisine kazf cezası verilmez; bu konuda cinsel organı kesik kişiler gibidir. Hırsızlık sebebiyle eli kesilir. Malını çalan kişinin eli kesilir. Namazında kadın gibi oturur. Bir kimse elini kesse, kasten kesmiş olsa bile kesen kişiye kısas uygulanmaz. Kesen kişi kadın da olsa hüküm böyledir. Benzer şekilde hünsâ-i müşkil, bir kimsenin elini -kasten de olsa kesse- eli kısâsen kesilmez; bu durumda âkilesi *erş* öder.

Bir erkek veya kadın onunla halvette kalamaz. O da bir erkek veya kadınla halvette kalamaz. Mahremi olmaksızın üç günlük sefere çıkamaz. Bir kimse karısının karnındaki cenine, erkek doğması halinde bin dirhem, kız olması halinde beş yüz dirhem vasiyette bulunsa ancak kadın hünsâ-i müşkil doğursa [beş yüz dirhem hünsânın olur] diğer beş yüz dirhem ise durumu açığa çıkana kadar bekletilir. Bir kimse karısına "İlk doğurduğun çocuk erkekse boşsun!" dese veya câriyesine "İlk doğurduğun çocuk erkekse hürsün." dese ve kadın/câriye hünsâ-i müşkil doğursa boşama ve köle âzadı gerçekleşmez.

تيمم إذا مات ويسجى قبره ولا يدفنه إلا محرم ويكفن كفن المرأة.

ولا يلبس حريرا ولا حليا في حياته، وإذا قبّله رجل بشهوة حرم عليه أصوله وفروعه، فإن زوّجه أبوه رجلا فوصل إليه جاز وإلا فلا علم لي بذلك أو امرأة فبلغ فوصل إليها جاز وإلا أجّل كالعنين.

ويلبس لباس المرأة في الإحرام ولا يصلي إلا بقناع ويقوم أمام النساء خلف الرجال وإن وقف في صف النساء أعادها وإن[1] في صف الرجال لا يعيدها ويعيدها من عن يمينه ويساره وخلفه محاذيًا له ويوضع في الجنازة خلف الرجال والمرأة خلفه ويجعل خلف الرجل في القبر لو دفنا لضرورة مع حاجز بينهما من الصعيد.

ولا حد على قاذفه ولا عليه بقذفه[2] بمنزلة المجبوب وتقطع يده للسرقة ويقطع سارق ماله، ويقعد في صلاته كالمرأة، ولا قصاص على قاطع يده ولو عمدًا ولو كان القاطع امرأة، ولا تقطع يده إذا قطع يد غيره عمدا وعلى عاقلته أرشها.

ولا يخلو به رجل ولا امرأة ولا يخلو برجل ولا امرأة،[3] ولا يسافر ثلاثة أيام إلا بمَحرم، وإذا أوصى رجل لما في بطن امرأة بألف إن كان غلاما وبخمس مائة إن كان أنثى فولدت خنثى مشكلا فالوصية موقوفة في الخمس مائة الزائدة إلى أن يستبين أمره، ولو قال لامرأته «إن كان أول ولد تلدينه غلاما[4] فأنت طالق» أو قال كذلك لأمته فأنت حرة فولدت خنثى مشكلا لم تطلق ولم تعتق.

---

١ ح+ وقف.
٢ الحموي: قوله «ولا حد على قاذفه ولا عليه بقذفه» أي بقذفه غيره بإضافة المصدر إلى فاعله وحذف مفعوله كذا في جميع النسخ، وصوابه حذف لا ولفظه عليه، فإنه إذا قذف رجلا بعد ما بلغ قبل أن يستبين أمره أقيم الحد عليه لأنه صار بالبلوغ مخاطبا، وحد القذف لا يختلف بالذكورة والأنوثة واشتباه حاله لا يمنع تحقق قذفه موجبا للحد عليه، كما في غاية البيان، ومثله في الجوهرة شرح القدوري.
٣ ح– ولا يخلو برجل ولا امرأة.
٤ ن د س ف: غلام.

Savaşta hünsâ-i müşkile pay verilmez ancak ganimetten bir hediye verilir. Esir olarak alındığında öldürülmez, müslüman iken irtidad ettiğinde öldürülmez. Zimmî ise kendisinden harâc alınmaz. Efendisinin söylemiş olduğu "Tüm erkek kölelerim hürdür." ifadesi kapsamına girmediği gibi "Tüm câriyelerim hürdür." ifadesi kapsamına da girmez. Ancak "Tüm erkek ve kadın kölelerim hürdür." derse o da âzat olur. Bir kimse karısına "Bir köleye sahip olursam boşsun!" derse ve bir hünsâ köle satın alsa karısı boş olmuş olmaz. Benzer şekilde kocası "Bir câriyeye sahip olursam boşsun!" dese ve bir hünsâ satın alsa karısı boş olmuş olmaz. Ancak "Erkek veya kadın bir köleye sahip olursam boşsun!" derse ve o bir hünsâ alırsa karısı boş olmuş olur.

Hünsâ-i müşkil kendisinin erkek veya kadın olduğunu iddia ederse sözü kabul edilmez. Hünsâ-i müşkil, biri tarafından hatâen öldürülse kendisi için kadın diyeti gerekli olur, kalan diyet ise durumu açığa çıkana kadar bekletilir. Yaralama ve organ kesmelerde de hüküm böyledir. Hünsâ-i müşkil, köle ise keffâret olarak âzat edilmesi sahihtir. Kendisi gibi bir hünsâ-i müşkil ile evlenirse durumları ortaya çıkana dek bu nikâh câiz olmaz ve ölüm durumunda birbirine mirasçı olmazlar. Bir grup şahit, hünsânın erkek olduğuna, başka bir grup ise kadın olduğuna şahitlik etse eğer olay, hünsânın miras talep ettiği bir mevzuysa erkek olduğunu söyleyenlerin şahitliği kabul eder, diğerlerinki reddederim.[1] Ancak eğer olay bir erkeğin, hünsânın kendi karısı olduğunu iddia ettiği bir mevzuysa bu durumda kadın olduğunu söyleyenlerin şahitliği kabul eder, diğerlerinki reddederim. Eğer olay bir kadının, hünsânın kendi kocası olduğunu iddia ettiği bir mevzuysa bu durumda, hali ortaya çıkana kadar hükmü bekletirim. Eğer hünsâ bir talepte bulunmuyor, başka biri de ondan bir şey talep etmiyorsa bu durumda hali ortaya çıkana dek iki grubun da şahitliğini kabul etmem.

Hünsâ-i müşkilin miras almasına ve onun bıraktığı mirasa gelince İmam Muhammed der ki: Eğer babası ölmüşse kadınların aldığı mirası alır. Bu konudaki bilgilerin tamamı *el-Asl*'da yer almaktadır.

Hasılı hünsâ-i müşkil bazı meseleler hariç tüm konularda kadın gibi değerlendirilir. Kadın gibi değerlendirilmediği meseleler ipek elbise giyememesi, altın ve gümüş takamaması, erkekle evlenememesi, kadınların safında namaza duramaması, kazfine had uygulanmaması, bir kadınla baş başa kalamaması, boşanma ve köle âzadının kadın olarak doğması şartına bağlanması durumunda bunların gerçekleşmemesi ve efendinin "tüm câriyeler" sözü kapsamına dahil olmamasıdır.

1 Buradaki ifadeler İmam Muhammed'in *Asl*'ından alınmış olup "reddederim" ve devamındaki hükümlerin öznesi İmam Muhammed'dir. / çev.

ولا سهم له مع المقاتلة وإنما يرضخ له، ولا يقتل لو أسيرًا أو مرتدًّا بعد الإسلام، ولا خراج على رأسه لو كان ذميا، ولا يدخل تحت قول المولى «كل عبد لي حر» أو «كل أمة لي حرة» إلا إذا قالهما فيعتق، ولو قال الزوج «إن ملكت عبدا فأنت طالق» فاشترى خنثى لم تطلق وكذلك لو قال «إن ملكت أمة» ولو قالهما معًا طلقت.

ولو قال المشكل «أنا ذكر» أو «أنثى» لم يقبل قوله، وإذا قُتل خطأ وجبت دية المرأة ويوقف الباقي إلى التبيين[1] وكذا فيما دون النفس، ويصح إعتاقه عن الكفارة، ولو تزوّج مشكل مثله لم يجز حتى يتبين فلا يتوارثان بالموت. ولو شهد شهود أنه ذكر وشهود أنه أنثى فإن كان يطلب ميراثا قضيت بشهادة من شهد أنه غلام وأبطلت الأخرى، وإن كان رجل يدعي أنه امرأته قضيت بشهادة من شهدت أنه أنثى وأبطلت الأخرى، فإن كانت امرأة تدعي أنه زوجها أوقفت الأمر إلى أن يستبين، فإن لم يطلب الخنثى شيئًا ولم يطلب منه شيء لا أقبل واحدة منهما حتى يستبين.

وأما ميراثه والميراث منه فقال فإن مات أبوه فله ميراث أنثى منه، وتمامه فيه.

وحاصله أنه كالأنثى في جميع الأحكام إلا في مسائل لا يلبس حريرا ولا ذهبا ولا فضة ولا يتزوج من رجل ولا يقف في صف النساء ولا حد بقذفه[2] ولا يخلو بامرأة ولا يقع عتق وطلاق علّقا[3] على ولادتها أنثى به ولا يدخل تحت قوله «كل أمة».

---

١ ح: التعيين.

٢ الحموي: قوله «ولا حد بقذفه» أي بقذف الغير إياه بالزنا كذا في بعض النسخ وفي بعضها لا يحد بقذفه أي لا يحد الخنثى بقذفه غيره، وقد تقدم أن هذا خطأ والصواب أنه يحد.

٣ ح: علّق.

## Kadınlara Dair Hükümler

Kadın için kasık bölgesi kıllarını yolmak sünnet iken erkek için sünnet değildir. Kadın için *sünnet olma* sünnet değildir, onların sünnet olması iyilik türünden kabul edilmiştir. Kadının, yüz bölgesinde çıkan kılları kesmesi sünnettir. Ancak saçlarını kesmesi engellenir. Bir görüşe göre kadının menisi, ovalamakla temizlenmez. Bulûğ emareleri arasında erkeklerdekine ziyade olarak hayız görme ve hamile kalması da bulunmaktadır.

Kadının ezan okuması ve kamet getirmesi mekruhtur. Yüzü, elleri ve mutemet görüşe göre ayakları hariç tüm bedeni avrettir. Zayıf görüşe göre kolları da avret değildir. Bir görüşe göre sesi avrettir. Bir görüşe göre hamama girmesi mekruhtur, bazılarına göre hasta veya lohusa ise mekruh değildir. Ancak mutemet görüşe göre mutlak olarak mekruh değildir.

İftitâh tekbiri esnasında ellerini kulaklarına kadar kaldırmaz, kıraati sesli yapmaz. Rükû ve secdede kendini içine çeker, rükûda parmak aralarını açmaz. Namazdayken bir sorun olduğunda tesbih getirmez, bunun yerine ellerini birbirine çarpar. Kadınların namaz için cemaat oluşturması mekruhtur. Kılacaklarsa da imamları ortalarında durur. Kadın, erkeğe imam olamaz. Kadınların cemaat namazlara katılması mekruhtur. Evlerinde namaz kılmaları daha faziletlidir. Kıyamda sağ elini sol elinin üstüne koyar ve göğüs altına bağlar. Teşehhütte parmak uçları dizlerine gelecek şekilde elini koyar. Başını açmaz. *Teverrük* oturuşu[1] ile oturur. Kadına cuma namazı farz değildir ancak kıldığında namazı geçerli olur. Bayram namazı ve teşrîk tekbirleri vacip değildir.

Kocası veya mahremi olmaksızın sefere çıkamaz. Bunlardan biri olmaksızın hac kendisine farz değildir. Hacda telbiyeyi sesli yapmaz, dikişli elbiselerini çıkarmaz, başını açmaz. İki yeşil çizgi arasında hızlıca yürümez (hervele yapmaz). [İhramdan çıkmak için] saçını tıraş etmez, bunun yerine biraz kısaltır. *Remel* yapmaz. Tavafı, Beyt’ten uzak yerde yapması daha faziletlidir. Kadın mutlak olarak hutbe okumaz. Vakfede, vakfe alanının kenarında durur, kayaların yanında durmaz. Erkekler binekte iken onlar oturur. İhramda iken mest giyer. Hayızlı ise sader (vedâ) tavafını terk eder. Hayız sebebiyle ziyaret tavafını tehir eder. Kefeni beş parça elbiseden oluşur. Cenaze namazı için imam olamaz. Ancak imam olursa onun namazı ile farz-ı kifâye düşer. Kadın, cenaze taşımaz, cenaze bir kadına ait olsa bile. Kadının cenazesi tabutta iken üstünün kubbe şeklinde kapatılması mendûbdur.

---

1 Kalçaları üzerine oturup uyluğunu uyluğunun üzerine koymak ve sol ayağını sağ bacağının altından çıkarmaktır. Erkeklerde olduğu gibi sağ ayak dik tutulmaz, sağa doğru eğilir. / çev.

## أحكام الأنثى

تخالف الرجل في أن السنة في عانتها النتف، ولا يسن ختانها وإنما هي[1] مكرمة،[2] ويسن حلق لحيتها لو نبتت، وتمنع عن حلق رأسها، ومنيها لا يطهر بالفرك على قول، وتزيد في أسباب البلوغ بالحيض والحمل.

ويكره أذانها وإقامتها وبدنها كله عورة إلا وجهها وكفّيها وقدمَيْها على المعتمد، وذراعيها[3] على المرجوح، وصوتها عورة في قول، ويكره لها[4] الحمام في قول وقيل إلا أن تكون مريضة أو نفساء والمعتمد لا كراهة مطلقًا.

ولا ترفع يديها حذاء أذنيها ولا تجهر بقراءتها وتنضم في ركوعها وسجودها ولا تفرّج أصابعها في الركوع وإذا نابها شيء في صلاتها[5] صفّقت ولا تسبح وتكره جماعتهن ويقف الإمام وسطهن ولا تصلح إمامًا للرجال ويكره حضورها الجماعة وصلاتها في بيتها أفضل وتضع يمينها على شمالها تحت ثديها وتضع يديها في التشهد[6] تبلغ رؤوس أصابعها ركبتيها ولا تكشف رأسها[7] وتتورّك ولا جمعة عليها لكن تنعقد بها ولا عيد ولا تكبير تشريق.

ولا تسافر إلا بزوج أو محرم ولا يجب الحج عليها إلا بأحدهما ولا تلبّي جهرًا ولا تنزع المخيط ولا تكشف رأسها ولا تسعى بين الميلين الأخضرين ولا تحلق وإنما تقصّر ولا ترمل والتباعد في طوافها عن البيت أفضل ولا تخطب مطلقًا وتقف في حاشية الموقف لا عند الصخرات وتكون قاعدة وهو راكب وتلبس في إحرامها الخفّين وتترك طواف الصدر بعذر الحيض وتؤخر طواف الزيارة لعذر[8] الحيض، وتكفّن في خمسة أثواب ولا تؤمّ في الجنازة ولو فعلت سقط الفرض بصلاتها ولا تحمل الجنازة وإن كان الميت أنثى ويُندب لها نحو القبّة في التابوت.

١ ن: هو.
٢ الحموي: كذا في النسخ بتأنيث الضمير العائد على الختان والصواب التذكير.
٣ ن: وذراعتها.
٤ ح+ دخول.
٥ د ح: الصلوة.
٦ ن ف+ على ركبتيها؛ س+ على وريكها. الحموي: قوله «وتضع يديها في التشهد على ركبتيها» كذا في بعض النسخ وهو خطأ بقرينة قوله «تبلغ رءوس أصابعها ركبتيها» وفي بعضها «على وركيها» وهو خطأ أيضا، والصواب «على فخذيها» وما وقع في النسخ من إلحاق النساخ، وكأنه لسقوطه صلة الوضع من عبارة المصنف رحمه الله سهوًا.
٧ ن س ف− ولا تكشف رأسها.
٨ ح: بعذر.

Savaşta kendisine ganimet olarak pay verilmez, eğer savaşmışsa kendisine bir hediye verilir. Mürted ve müşrik kadın öldürülmez. Had ve kısasta şahitlikleri makbul değildir. İ'tikâfı evinde yapar. El ve ayaklarına kına yakmaları mübahtır, erkekler için ise sadece zarûret durumunda mübahtır. Hayvanın erkeğini kurban etmek, dişisini kurban etmekten daha faziletlidir. Kadın mirasta erkeğin yarısını alır. Şahitlikte, öldürülme ve yaralanma diyetinde ve akrabalık nafakasında erkeğin yarısı olarak kabul edilir. Her ne kadar had ve kısas dışındaki konularda kâdı olmaları sahih olsa da kâdı olmaları yakışık almaz. Erkek, kadının cinselliğinden istifade etme mukabilinde mehir öder. Kadının erkekten istifadesi ise böyle bir şeyi gerekli kılmaz. Efendisi, câriyeyi evlenmeye icbar edebilirken bir rivayete göre köleyi edemez. Mutemet görüşe göre ise icbar konusunda köle ile câriye arasında fark yoktur. Evli câriye âzat olduğunda, kocası hür olsa bile boşanıp boşanmama konusunda muhayyerdir (ıtk muhayyerliği), köle ise âzat edildiğinde bu muhayyerliğe sahip olmaz. Kadının sütü, evlenme engeli oluştururken erkeğin sütü oluşturmaz.

Hidânede kadın, erkeğe önceliklidir. Yine küçük çocuğa nafaka ödeme konusunda,[1] Müzdelife'den Mina'ya dönüşte ve namazdan ayrılma konusunda önceliklidirler. Erkeklerle aynı cemaatte namaz kıldıklarında ve vakfe yerinde arkada dururlar. Erkek cenazeleri ile kadın cenazeleri aynı anda olduğunda, kadınların cenazesi kıbleye yakın yere, erkeklerin cenazesi ise imamın önüne konur. Mezarda da durum böyledir.

Kadının göğsünün veya göğüs ucunun kesilmesi halinde bunun için diyet gerekli olur, erkeklerinkinde ise diyet değil, hükümet-i adl gerekli olur. Bir erkek bir kadının organını kestiğinde kısas uygulanmaz, bu konuda erkeklerden farklıdır. Kadın için kasâme gerekli olmaz, âkileye dahil olmaz. Hatâen birini öldürse diyetten bir şey kendisine gerekli olmaz; bu konuda erkeklerden farklıdır, zira hatâen öldüren erkek, âkilenin bir ferdi gibi kabul edilir ve diyete katkıda bulunur. Eğer zina ettiği beyyine ile sabit olmuşsa cezada kadın için çukur kazılır. Celde ise oturularak vurulur; erkeğe ise ayakta vurulur. Kadına siyaseten *nefiy* (hapis veya sürgün) cezası verilmez. Erkeğe ise celdeden sonra siyaseten nefiy cezası verilebilir; ancak had cezası olarak nefiy cezası verilemez.

---

1 Eğer anne zengin, baba fakirse, küçük çocuğun nafakası anneye ait olur ancak baba, anneye borçlanmış olur. Hibetullah et-Tâcî, *et-Tahkîku'l-Bâhir*, III: 69b.

ولا سهم لها وإنما يُرْضخ لها إن قاتلت، ولا تقتل المرتدة والمشركة ولا تقبل شهادتها في الحدود والقصاص وتعتكف في بيتها ويباح لها خَضْب يديها ورجليها بخلاف الرجل إلا لضرورة، والتضحية بالذكر أفضل منها، وهي على النصف من الرجل في الإرث والشهادة والدية نفسا أو بعضا ونفقة القريب، ولا ينبغي أن تولى القضاء وإن صح منها في غير[1] الحدود والقصاص، وبضعها مقابل بالمهر دون الرجل وتجبر الأمة على النكاح دون العبد في رواية والمعتمد عدم الفرق بينهما في الجبر وتخير الأمة إذا أعتقت بخلاف العبد ولو كان زوجها حرًّا، ولبنها محرَّم في الرضاع دونه.

وتقدم على الرجال في الحضانة والنفقة على الولد الصغير وفي النفر من مزدلفة إلى منى وفي الانصراف من الصلاة وتؤخر في جماعة الرجال والموقف[2] وفي اجتماع الجنازة عند الإمام فتجعل عند القبلة والرجل عند الإمام وكذا في اللحد.

وتجب الدية بقطع ثديها أو حلمته بخلافه من الرجل فإن فيه الحكومة ولا قصاص بقطع طرفها[3] بخلافه ولا قسامة عليها ولا تدخل مع العاقلة فلا شيء عليها من الدية لو قتلت خطأ بخلاف الرجل فإن القاتل كأحدهم ويحفر لها في الرجم إن ثبت زناها بالبينة وتُجْلد جالسةً والرجل قائمًا ولا تنفى سياسةً وينفى هو عامًا بعد الجلد سياسةً لا حدًّا.

---

١ ح: بغير.
٢ ن: أو الموقف.
٣ الحموي: قوله «ولا قصاص بقطع طرفها» هكذا في النسخ والصواب، كما في جميع المتون لا قصاص في طرفي رجل وامرأة؛ لأن الأطراف كالأموال وقاية للنفس وبينهما تفاوت في دية الطرف يتعذر القصاص لعذر المساواة، كما في أكثر الكتب، لكن في الواقعات لو قطعت امرأة يد رجل كان له القود؛ لأن الناقص يستوفى بالكامل إذا رضي صاحب الحق.

Kadın *muhaddere*[1] ise dava veya yemin etmek için mahkemeye getirilmeye zorlanamaz. Bunun yerine kâdı ona gider veya naibini gönderir ve iki şahit huzurunda ona yemin ettirir. Eğer kadın *muhaddere* ise hasmının rızası olmasa bile birine vekâlet verebilir ve bu konuda ittifak vardır.

Genç kızlara, selam verme ve taziyede bulunma konusunda öncelikli davranılmaz. Eğer önce selam verirse selamına [sesli] cevap verilmez, hapşırdığında dua ile icabet edilmez. Yabancı bir kadınla halvette kalınmaz, onlarla konuşmak mekruhtur.

Kadının peygamber olmasının câiz olup olmadığı tartışmalıdır. *el-Müsâyere*[2] adlı eserde nebi olmasının câiz, resul olmasının ise câiz olmadığı görüşü tercih edilmiştir. Çünkü resullük halkın içine girmeyi gerektirmektedir, oysa kadın için asıl olan gizli/kapalı kalmasıdır. Nebilik durumu ise böyle olmadığı için câizdir. Bu konudaki bilgilerin tamamı bu kitapta yer almaktadır.

*Velvâliciyye*'nin kısmet bölümünde geçtiği üzere kadınlar, sultan tarafından konulan mali cezalara/vergilere dahil edilmezler [ödeme yapmazlar].

**Zimmîlere Dair Hükümler**

Zimmî, ahkam açısından müslümanlar gibi değerlendirilir ancak bazı açılardan aralarında farklılıklar bulunmaktadır: Zimmîye ibadet etmesi emredilmez, ibadeti yaptığında da sahih olmaz, teyemmümü sahih değildir. Ancak [ibadet olmadıkları için] abdest ve guslü sahihtir. Bu sebeple gayrimüslimken gusül ve abdest almış ve daha sonra müslüman olmuşsa bunlarla namaz kılabilir. Zimmî bir görüşe göre ibadetleri terk ettiği için günahkâr olmaz; ancak ulemanın ittifakla kabul ettiği üzere ibadete inanmadığı için günahkâr olur.

Zimmînin cünüp olarak camiye girmesine engel olunmaz, bu konuda müslümandan farklıdır. Bize göre Mescid-i Harâm bile olsa zimmînin camiye girmesi için bir müslümandan izin alması şart değildir. Yaptığı adaklar sahih değildir. Ganimetten kendisine pay verilmez, bunun yerine savaşmışsa veya müslümanlara yol göstermişse hediye verilir.

---

1 Dışarıya çıkmamayı âdet edinen evlilik çağındaki kızlara "muhaddere" denir. / çev.

2 İbnü'l-Hümâm'a (ö. 861/1457) ait kelâm eseri olup tam ismi *el-Müsâyere fi'l-Akâidi'l-Münciye fi'l-Âhire*'dir. / çev.

ولا تكلف الحضور للدعوى إذا كانت مُخدَّرة ولا لليمين، بل يحضر إليها القاضي أو يبعث إليها نائبه يحلّفها بحضرة شاهدين ويقبل توكيلها بلا رضاء الخصم إذا كانت مخدّرة اتفاقًا.

ولا تبتدأ الشابّة بسلام وتعزية ولا تجاب ولا تشمّت وتحرم الخلوة بالأجنبية ويكره الكلام معها.

واختلفوا في جواز كونها نبيّة، واختار في المسايرة[1] جواز كونها نبيّة لا رسولة؛ لأن الرسالة مبنيّة على الاشتهار ومبنى حالهن على الستر بخلاف النبوة، والتمام فيها.

ولا تدخل النساء في الغرامات السلطانية، كما في الولوالجية من القسمة.

**أحكام الذمي**

حكمه حكم المسلمين إلا أنه لا يؤمر بالعبادات ولا تصحّ منه ولا يصحّ تيممّه، ويصح وضوءه وغُسله فلو أسلم جازت صلاته به، ولا يأثم على ترك العبادات على قول ويأثم على ترك اعتقادها إجماعًا.

ولا يمنع من دخول المسجد جنبًا بخلاف المسلم ولا يتوقف جواز دخوله على إذن مسلم عندنا ولو كان المسجد الحرام ولا يصح نذره ولا سهم له من الغنيمة ويرضخ له إن قاتل أو دلّ على الطريق.

١ المسايرة في العقائد المنجية في الآخرة لكمال ابن الهمام [ت: ١٤٥٧/٨٦١]

Zimmîye şarap içtiği için had uygulanmaz. Şarabı dökülmez (şarabına zarar verilmez). Aksine şarabı gasbedildiğinde iade edilir, telef edilmişse tazmin edilir. Ancak müslümanlar arasında açıkça alıp satıyorsa bu durumda dökülmesi tazmin gerektirmez. Keza devlet başkanı uygun bir sebeple döktürdüğünde tazmin edilmez. Müslümanlara ait şarap ise bundan farklıdır, zimmî bile dökse tazmin edilmez. Zimmînin açıkça şarap içmesinin hükmünün de açıkça şarap satması gibi olması gerekir. Ancak ben bunun hükmünü şu ana kadar görmedim.

Zimmîlerin ipek elbise giymelerine ve altın takmalarına karışılmaz. Yine kendi aralarında fâsid nikâh veya fâsid satım akitleri yapıp daha sonra müslüman olduklarında buna müdahale edilmez. *Kenz*'de geçtiğine göre bir şeyin haram ve helal olduğu konusunda gayrimüslimin sözü kabul edilir. Ancak [*Kenz* şârihi] Zeylaî, söz konusu ifadenin sehven dile getirildiğini ve gayrimüslimin bu iki konuda sözünün kabul edilmeyeceğini ifade etmiştir. Bununla beraber *Kenz* müellifinin ifadeleri kasten/ilkten gayrimüslimin sözünün kabul edileceği şeklinde değil, muamelatın zımnında sözlerinin kabul edileceği anlamındadır. [*Kenz* müellifi Nesefî'nin] *el-Kâfî*'de açıkça ifade ettiği üzere muradı budur.

Zimmî, binekleri ve elbiseleri ile bizlerden ayrılmakla yükümlüdürler. Bu sebeple merkeplerine palan vururlar. Müslümanlara özgü olan *taylasan* giysisini ve *rida* giymezler. İlim erbabı ve eşrafın elbisesini giyemezler. Evlerinin üstüne bir alamet konulur. Şehirde yeni bir kilise veya sinagog inşa edemezler. Şehir içerisinde müslümanlar arasında yer alan evleri konusundaki rivayetlerde farklılıklar bulunmaktadır. Mutemet görüş, kendilerine özgü mahallelerde evlerinin olmasının câiz olduğudur. Tek bir alametle ayırt edilmeleri yeterli midir yoksa bunun için tüm alametler şart mıdır? Mutemet görüşe göre mutlak olarak bineğe binemezler, sarık/kavuk takamazlar, bir zarûret sebebiyle eşeğe binmişlerse toplanma yerlerinde inerler. Yolda karşılaşılınca dar yerden geçerler.

Zina sebebiyle kendilerine recm değil, celde cezası verilir. Özetle ifade edecek olursak zimmîlere şarap içme haddi hariç tüm hadler uygulanır. Zimmîye önce müslüman selam vermez ancak bir ihtiyaç söz konusuysa verilebilir. Selama cevap verilirken "Senin de üzerine olsun (ve aleyke!)" ifadesiyle yetinilir. Onlarla musafaha yapmak mekruhtur, onları tâzim etmek ise haramdır. Bir müslümanın üzüm sıkmak için bir gayrimüslime işçi olması mekruhtur. *Mültekat*'ta geçtiğine göre müslümanlar için memnu olan her şey, zimmîler için de memnudur, bunun istisnâsı zimmîlere şarap ve domuzun yasak olmamasıdır.

ولا يحدّ بشرب الخمر ولا تراق عليه، بل تردّ عليه إذا غصبت منه ويضمن مُتلِفها له إلا أن يظهر بيعها بين المسلمين فلا ضمان في إراقتها أو يكون المتلِف إمامًا يرى ذلك بخلاف إتلاف خمر المسلم فإنه لا يوجب الضمان ولو كان المتلف ذميًّا، وينبغي أن يكون إظهاره شربَها كإظهاره بيعها ولم أره الآن.

ولا يمنع من لبس الحرير والذهب[1] ولا يتعرّض[2] لهم لو تناكحوا فاسدًا أو تبايعوا كذلك[3] ثم أسلموا. وفي الكنز: ويقبل قول الكافر في الحلّ والحرمة، وتعقّبه الزيلعي بأنه سهو ولا يقبل قوله فيهما، وجوابه أنه يقبل فيهما ضمنَ المعاملات لا مقصودًا وهو مراده، كما أفصح به في الكافي.

ويؤخذ الذمي بالتمييز عنّا[4] في المركب والملْبَس فيركبون بالأُكُف[5] ولا يلبسون الطَيالسة والأردية ولا ثياب أهل العلم والشرف وتجعل على دورهم علامة ولا يحدثون بيعة أو[6] كنيسة في مصر، واختلفت الرواية في سكناهم بين المسلمين في المصر والمعتمد الجواز في محلة خاصة، واختلف المشايخ هل يلزم تمييزهم بجميع العلامات أو تكفي واحدة؟ والمعتمد أنهم لا يركبون مطلقًا ولا يلبسون العمائم وإن ركب الحمار لضرورة نزل في المجامع ويضيّق عليه في المرور.

ولا يرجم وإنما يجلد والحاصل تقام الحدود كلها عليه إلا حد شرب الخمر ولا يبدأ الذمي بسلام إلا لحاجة ولا يزاد في الجواب على «وعليك» وتكره مصافحته ويحرم تعظيمه. ويكره للمسلم أن يؤجر نفسه من كافر لعصر العنب، وفي الملتقط كل شيء منع[7] منه المسلم منع[8] منه الذمي إلا الخمر والخنزير.

١ ف د: والمذهب.
٢ ف د: ولا نتعرّض.
٣ ح– كذلك.
٤ ح– عنّا.
٥ د ف: كالأكف؛ س: كالكفّ.
٦ ن: ولا.
٧ ح س ف: امنع.
٨ ح س ف: امنع.

Müslümanın, zimmî komşusuna hasta ziyareti yapması kerahet olmaksızın câizdir. Misafirliğine gitmesi de mekruh değildir. Zimmîler arasında evlilikte denkliğe (*kefâet*) itibar edilmez. Ancak kız, bir melikin kızıysa ve bir dokumacı veya temizlikçi/çöpçü kandırarak onunla evlenmişse fitnenin ortadan kalkması için araları ayrılır. *Bezzâziyye*'de böyle geçmektedir.

**Tenbîh**: İslam kendisinden önceki Allah haklarını siler/düşürür ancak kısas ve mal tazmini gibi kul haklarını silmez. Bununla beraber bazı meselelerde Allah haklarını düşürmez: Bir kimse cünüp iken müslüman olsa hâlâ cünüp sayılır. Bir kimse zina etse sonra müslüman olsa eğer zina fiili, müslüman şahitlerin şahitliği ile sabit olmuşsa müslüman olmasıyla kendisinden had düşmez. Aksi takdirde [yani müslümanların şahitliği ile sabit olmamışsa] had düşer.

**Tenbîh**: Cizye vermeleri, kadınlarıyla evlenmenin helalliği, kestiklerinin helalliği ve diyet konusunda hristiyan ve yahudi eşittir. Cizye ve diyet konusunda mecûsîler de onlarla eşittir ancak diğer din mensupları farklıdır. Zikredilen konularda zimmîler eşittir. Zimmîyi öldüren müslüman, öldürülür. Gayrimüslim ve müslümanın diyeti eşittir. Ancak bir müste'meni öldüren müslüman ve zimmî öldürülmez.

**Tenbîh**: Müslüman ve gayrimüslim arasında mirasçılık cereyan etmez. Hristiyan, yahudi ve mecûsî arasında ise mirasçılık cereyan eder. Bize göre aynı diyarda (dârülharp) yaşamaları durumunda küfür tek millettir. Milletleri farklı olsa da gayrimüslimler kendi aralarındaki âkileye göre hareket ederler. Mürted ise her ne kadar diyarı farklı olsa da bu konuda istisnâîdir: Mürtedin müslümanken kazandığı mala müslüman vârisleri, vâris olur.

## Cinlere Dair Hükümler

Bu konuya değinen azdır. Ashabımızdan Kâdî Bedreddin eş-Şiblî[1] bu konuyla ilgili *Âkâmü'l-Mercân fî Ahkâmi'l-Cânn* adında bir kitap kaleme almıştır. Ancak şu ana kadar bu kitaba muttali olamadım. Buradan naklettiğim bilgileri ise Asyûtî vasıtasıyla naklettim.

---

1 Tam adı Bedreddin Ebû Abdullah Muhammed b. Abdullah eş-Şiblî'dir. Hanefî fakihi. ö. 769/1367 yılında vefat etmiştir. Mezkûr eseri matbudur. / çev.

ولا تكره عيادة جاره الذمي ولا ضيافته، ولا تعتبر الكفاءة بين أهل الذمة إلا إذا كانت بنت ملك خَدعها حائك أو كنّاس فيفرّق لتسكين الفتنة، كذا في البزّازية.

تنبيه: الإسلام يجبّ ما قبلَه من حقوق الله تعالى دون حقوق الآدميين كالقصاص وضمان الأموال، إلا في مسائل: لو أجنب الكافر ثم أسلم لم يسقط. ومنها: لو زنى ثم أسلم وكان زناه ثابتًا ببينة مسلمين لم يسقط الحد بإسلامه وإلا سقط.

**تنبيه آخر**: اشتراك اليهود والنصارى في وضع الجزية وحلّ المناكحة والذبائح وفي الدية وشاركهم المجوسي في الجزية والدية دون الآخرين واستوى أهل الذمة فيما ذكر وقُتل المسلمُ بالذمي ودية الكافر والمسلم سواء ولا يقتل المسلمُ والذميُّ بمستأمن.

**تنبيه آخر**: لا توارث بين المسلم والكافر ويجري الإرث بين اليهود والنصارى والمجوس. والكفر كله عندنا ملّة واحدة بشرط اتّحاد الدار والكفّار يتعاقلون فيما بينهم وإن اختلفت مللهم، وخرج المرتدّ فإنه يرث كسب إسلامه ورثته المسلمون مع عدم الاتّحاد.

### أحكام الجان

قَلّ من تعرّض لها، وقد ألّف فيها من أصحابنا القاضي بدر الدين الشِبْلي[1] في كتابه «آكام المرجان في أحكام الجان»، لكنني لم أطّلع عليه[2] الآن، وما نقلتُه عنه فإنّما هو بواسطة نقل الأسيوطي.

---

١ هو الشيخ بدر الدين أبي عبد الله محمد بن عبد الله الشبلي المتوفى سنة ١٣٦٧/٧٦٩، وكتابه «آكام المرجان في أحكام الجان» مطبوع (دار الكتب العلمية، بيروت).

٢ ح+ إليه.

Cinlerin mükellef oldukları, mümin olanlarının cennete, kâfir olanlarının ise cehenneme gireceği konusunda bir tartışma bulunmamaktadır. İhtilaf, itaat edenlerinin sevap elde edip edemeyecekleri konusundadır. *Bezzâziyye*'de *el-Ecnâs*'tan nakille Ebû Hanîfe'den "cinler için sevap olmadığı" görüşü rivayet edilmiştir. Ancak tefsirlerde Ebû Hanîfe'nin, cinlerin sevap elde ettikleri konusunda tevakkuf ettiği bilgisi yer almaktadır. Çünkü Kur'an-ı Kerîm'de cinlerle ilgili olarak "*Allah günahlarınızı mağfiret etsin*."[1] denilmektedir. Mağfiret için sevap işlemiş olmak gerekli değildir. Çünkü mağfiret örtmekten ibarettir. Nitekim [başı örten] miğfer kelimesi de buradan gelmektedir. Vaade ilişkin sevap verilmesi ise Allah'ın bir fazlıdır.

Mutezileye göre Allah'ın vaadi cinlerin zalimlerine ceza, sâlihlerine ise sevap verilmesi şeklindedir. Zira Allah Teâlâ "*Hak yoldan sapanlar, cehennemin yakıtı olmuşlardır*."[2] buyurmuştur.

Deriz ki: Sevap Allah'ın bir fazlıdır, yoksa kulun hak etmesiyle elde edilmez.

Bazılarına göre Allah'ın, birçok cennet nimetini saydıktan sonra insan ve cinlere hitaben "*İkiniz Allah'ın hangi nimetini yalanlayabilirsiniz.*"[3] demesi [Ebû Hanîfe'nin tevakkuf ettiği konusunda] senin zikrettiğin şeyleri reddetmektedir. Deriz ki: Ebû Hanîfe'nin buradaki tevakkufu, cennete girmeleri konusunda değil yeme, içme ve lezzetler konusundadır. Dolayısıyla tevakkuf tıpkı "*Melekler her kapıdan yanlarına girip size selam olsun… derler.*"[4] âyetinde olduğu gibi meleklerin cennet ehline selam verme, onları ziyaret etme ve onlara hizmet için yanlarına girebilme konusunda değildir.

Bir diğer mesele cinlerin evliliği meselesidir. *Sirâciyye*'de geçtiğine göre türleri farklı olduğu için insan, cin ve deniz insanları arasındaki evlilikler câiz değildir. *Münyetü'l-Müftî* ve *el-Feyz*'de de bu görüş takip edilmiştir. *Kunye*'de ise şöyle geçer: Hasan-ı Basrî'ye dişi bir cinle evlilik hakkında sorulunca o, "Şahitsiz olarak onlarla evlenmek câizdir." demiştir. *Kunye* müellifi devamında başka alimlere göre bu nikâhın câiz olmadığını kaydetmiştir. Bazı alimlere göre ise ahmaklığından dolayı böyle soru soranın ensesine tokat vurulur. *Yetîmetü'd-Dehr fî Fetâvâ Ehli Asr*'da geçtiğine göre Ali b. Ahmed'e müslüman bir kadının, bir cinle evlenmesi meselesi sorulmuş.

1 Ahkâf, 46/31.
2 Cin, 72/15.
3 Rahmân, 55/13.
4 Ra‘d, 13/23.

ولا خلاف في أنّهم مكلّفون، مؤمنهم في الجنّة وكافرهم في النار، وإنما اختلفوا في ثواب الطائعين، ففي البزّازية معزيًا إلى الأجناس عن الإمام: ليس للجنّ ثواب، وفي التفاسير توقّف الإمام في ثواب الجنّ؛ لأنه جاء في القرآن فيهم ﴿يغفر لكم من ذنوبكم﴾ [الأحقاف، ٣١/٤٦] والمغفرة لا تستلزم الإثابة؛ لأنه ستر ومنه المِغْفَر للبيضة والإثابة بالوعد فضل.

قالت المعتزلة: أوعد ظالمهم فيستحق العقاب ويستحق الثواب صالحهم قال الله تعالى ﴿وأما القاسطون فكانوا لجهنم حطبًا﴾ [الجن، ١٥/٧٢].

قلنا: الثواب فضل من الله تعالى لا بالاستحقاق.

قيل:[1] قوله تعالى ﴿فبأيّ آلاء ربكما تكذّبان﴾ [الرحمن، ١٣/٥٥] بعد عدّ نِعَم الجنة خطابًا للثقلين يردّ ما ذكرتَ، قلنا: ذكروا أنّ المراد بالتوقّف التوقّف في المأكل والمشرب والملاذ، لا الدخول فيه، كدخول الملائكة للسلام والزيارة والخدمة ﴿والملائكة يدخلون عليهم من كل باب سلام﴾ [الرعد، ٢٣/١٣] الآية، انتهى.

فمنها: النكاح، قال في السراجية: لا تجوز المناكحة بين بني آدم والجن وإنسان الماء لاختلاف الجنس، انتهى. وتبعه في منية المفتي والفيض، وفي القنية: سئل الحسن البصري رضي الله عنه عن التزويج بجنية فقال: «يجوز بلا شهود»، ثم رقم آخر فقال: «لا يجوز»، ثم رقم آخر: «يصفع السائل لحماقته»، انتهى. وفي يتيمة الدهر في فتاوى أهل العصر: سئل علي بن أحمد عن التزوج بامرأة مسلمة من الجن

١ ح: فإن قيل.

Böyle bir şey tasavvur edildiğinde bu câiz midir yoksa evlilik sadece insana özgü bir şey midir? Buna şöyle cevap vermiş: Böyle bir soru soranın ensesine, ahmaklığı ve cehaleti sebebiyle tokat vurulur. Derim ki: Her ne kadar böyle bir evlilik tasavvur edilmese de bu soru, soru soranın ahmaklığına delâlet etmez. Görmez misin, Ebülleys *Fetâvâ*'sında şöyle demiştir: "Kâfirler bir peygamberi önlerine alarak kendilerine siper yapsalar, onlara ok atılır mı? Ebülleys dedi ki: Bu durumda o peygamberin kendisine sorulur." Böyle bir olay peygamberimizden sonra tasavvur edilemese de o tasavvurunun farz edilmesine binaen buna cevap vermiştir. Cinlerle evlilik meselesi de böyledir. Bu soru Ebû Hâmid'e sorulunca o bunun câiz olmayacağı şeklinde cevap vermiştir.

Bazıları cinlerle evlenmenin haramlığına delil olarak şu âyeti göstermişlerdir: "*Allah size kendi nefislerinizden eşler yarattı.*"[1]. Buradaki "kendi nefislerinizden" ifadesi kendi cins ve türünüzden ve kendi hilkatinizden demektir. Nitekim "*Size kendi nefsinizden bir resul geldi.*"[2] âyetinde de nefis kelimesi "insanoğlu" manasındadır. Diğer bazıları ise evlenmenin haramlığına Harb el-Kirmânî'nin *Mesâil*'inde Ahmed ve İshak'tan rivayet ettiği şu hadisi delil getirmektedir: Dedi ki: Bize Muhammed b. Yahya el-Kutay'î rivayet etti, o da Bişr b. Ömer b. Lehîa'dan, o da Yûnus b. Zeyd'den, o da Zührî'den şöyle rivayet etmiştir: "Allah'ın resulü bizim cinlerle evlenmemizi nehyetti." Bu hadis her ne kadar mürsel olsa da ulemanın görüşleriyle güçlenmiştir. Nitekim Hasan-ı Basrî'den, Katâde'den, Hâkim b. Kuteybe'den, İshak b. Râheveyh'den (Râhûye) ve Ukbe el-Esamm'dan bu şekildeki evliliğin menedildiği rivayet edilmiştir.

Erkeğin, dişi cin ile evliliğinin menedildiği ortaya konulduğuna göre bir erkek cinin, bir kadınla evlenmesinin menedildiği de evlâ olarak ortaya çıkmaktadır. Nitekim *Sirâciyye*'de geçen "Evlilik câiz değildir." ifadesi her iki şekli de kapsamaktadır. Ancak Ebû Osman Saîd b. Abbas er-Râzî, *Kitabü'l-İlhâm ve'l-Vesvese*'de şöyle demiştir: Bize Mukâtil, Saîd b. Dâvud ez-Zebîdî'den şöyle nakletti: Yemenli bir grup İmam Mâlik'e bir mektup yazıp cinlerle evliliğin hükmünü sorup şöyle dediler: Burada cinlerden bir erkek var ve bize gelip helal olduğu düşüncesiyle bir câriye ile evlenmek istedi. İmam Mâlik şöyle cevap verdi: Ben dinde bunun için bir beis görmüyorum. Ancak bir kadının hamile kalması halinde ona "Senin kocan kimdir?" diye sorulduğunda kadının "Cindir." şeklinde cevap verilmesini kerih görürüm. Çünkü bu, İslam'da birçok fesat ortaya çıkarır.

1 Nahl, 16/72.
2 Tevbe, 9/128.

هل يجوز إذا تصوّر ذلك أم يختصّ الجواز بالآدميين؟ فقال: يصفع هذا السائل لحماقته وجهله. قلت: وهذا لا يدلّ على حماقة السائل وإن كان لا يتصور، ألا ترى أن أبا الليث ذكر في فتاواه أن الكفّار لو تترسوا بنبي من الأنبياء هل يرمى؟ فقال: يسأل ذلك النبي. ولا يتصور ذلك بعد رسولنا ﷺ ولكن أجاب على تقدير التصوّر، كذا هذا، وسئل عنها أبو حامد فقال لا يجوز، انتهى.

وقد استدلّ بعضهم على تحريم نكاح الجنّيات بقوله تعالى في سورة النحل ﴿والله جعل لكم من أنفسكم أزواجًا﴾ [النحل، ٧٢/١٦] أي من جنسكم ونوعكم وعلى خلقكم كما قال الله تعالى ﴿لقد جاءكم رسول من أنفسكم ﴾ [التوبة، ١٢٨/٩] أي من الآدميين انتهى، وبعضهم[1] بما رواه حرب الكرماني في مسائله عن أحمد وإسحاق قال حدّثنا محمد بن يحيى القُطَيْعي حدّثنا بشر بن عمر بن لَهِيعَة عن يونس بن يزيد عن الزهري قال »نهى رسول الله ﷺ عن نكاح الجنّ« وهو وإن كان مرسلًا فقد اعتضد بأقوال العلماء فروي المنع عن الحسن البصري وقتادة والحاكم بن قتيبة وإسحاق بن راهويه وعقبة الأصم.

فإذا تقرّر المنع من نكاح الإنسي الجنية فالمنع من نكاح الجني الإنسية أولى، ويدلّ عليه قوله في السراجية «لا تجوز المناكحة» وهو شامل لهما لكن روى أبو عثمان سعيد بن العباس الرازي في كتاب الإلهام والوسوسة فقال: حدثنا مقاتل عن سعيد بن داود الزبيدي قال كتب قوم من أهل اليمن إلى مالك يسألونه عن نكاح الجن وقالوا إن هنا رجلًا من الجن يخطب إلينا جارية يزعم أنه يريد الحلال فقال ما أرى بذلك بأسًا في الدين، ولكن أكره إذا وُجد[2] امرأةٌ حاملٌ قيل لها مَن زوجك؟ قالت مِنَ الجن، فيكثر الفساد في الإسلام بذلك، انتهى.

---

١ ح: وقال بعضهم.

٢ ح: وجدت.

Bir diğer mesele şudur: Bir cin, bir kadınla zina etse kadına gusül gerekir mi? Kâdîhan *Fetâvâ*'sında şöyle der: "Bir kadın, benim bir cinim var. Birçok kez gece yanıma geldi ve kendi nefsimde sanki kocam benimle ilişkiye giriyor hissi uyandı. Kâdîhan der ki: Buna gusül gerekmez. Ancak Kemal [İbnü'l-Hümâm] bu meseleyi 'kadın eğer inzal olmamışsa' şartıyla kayıtlamıştır. İnzal olmuşsa tıpkı ihtilâm durumu gibi gusül gerekir."

Bir diğer mesele cin ile cemaat namazın kurulup kurulamayacağı meselesidir. Bunu Asyûtî, ashabımızdan olan *Âkâmü'l-Mercân* müellifinden [Şiblî] nakletmiştir. Şiblî bu konuda Ahmed'in İbn Mes‘ûd'dan naklettiği cin kıssası hadisini delil getirmiştir. Bu kıssada geçtiğine göre Hz. Peygamber namaz kılmak için kalktığında cinlerden iki kişi peygamberimize yetişmiş ve "Ey Allah'ın resulü, namazımızda bize imam olmanı istiyoruz." demiştir. Hz. Peygamberin arkasında saf tutmuş, Hz. Peygamber onlara namazı kıldırmış, sonra ayrılmıştır. Bunun benzeri Sübkî'nin zikretmiş olduğu meleklerle cemaatin oluşabileceği hususudur. Bunun bir fer‘i olarak; bir kimse bir çölde ezan ve kamet ile tek başına namaz kılsa sonra da "Cemaatle namaz kıldım." diye yemin etse yemini bozulmuş olmaz. Bir diğer mesele bir cinin arkasında kılınan namazın sahih olmasıdır. Bu mesele de *Âkâmü'l-Mercân*'da zikredilmektedir. Bir diğer mesele namaz kılan kişinin önünden bir cin geçtiğinde, tıpkı bir insan geçtiğinde harp ettiği gibi, onunla harp edeceğidir.

Bir diğer mesele tıpkı insan gibi haksız yere cin öldürmenin câiz olmamasıdır. Zeylaî der ki: Düz olarak giden beyaz yılanı öldürmemek gerekir çünkü o cinlerdendir. Zira Hz. Peygamber şöyle demiştir: "Sırtında siyah çizgi olan ve çok kalın kuyruklu yılanları öldürün ancak beyaz yılanlara karışmayın çünkü onlar cinlerdendir." Tahâvî der ki: Tüm yılanlar öldürülebilir, bunda bir beis yoktur. Çünkü Hz. Peygamber, ümmetinin evine girmeyeceklerine ve kendilerini onlara göstermeyeceklerine dair cinlerle anlaşma yapmıştır. Anlaşmaya muhalefet ettiklerinde anlaşma bozulacağı için onlara karşı bir koruma kalmaz. Bununla beraber evlâ olan yılanı önce uyarmak ve ona karşı özür beyan etmek için ona "Allah'ın izniyle geri dön." veya "Müslümanların yolunu aç." demektir. Eğer yılan buna uymazsa öldürülür. Ancak uyarı sadece namaz dışında yapılır.

ومنها: لو وطئ الجنيُّ إنسيةً فهل يجب عليها الغُسل؟ قال قاضيخان في فتاويه: امرأة قالت «معي جني يأتيني في النوم مرارًا وأجد في نفسي ما أجد لو جامعني زوجي» لا غسل عليها، انتهى. وقيّده الكمال بما إذا لم تُنزِل، أما إذا أنزلت وجب كأنه احتلام.

ومنها: انعقاد الجماعة بالجن، ذكره الأسيوطي عن صاحب آكام المرجان من أصحابنا مستدلًّا بحديث أحمد عن ابن مسعود في قصة الجن، وفيه فلمّا قام رسول الله ﷺ يصلي أدركه شخصان منهم فقالا «يا رسول الله إنا نحب أن تؤمنا في صلاتنا» قال فصَفَّهما خلفه ثم صلى بهما[1] ثم انصرف. ونظير ذلك ما ذكره السبكي أن الجماعة تحصل بالملائكة، وفرع على ذلك لو صلّى في فضاء بأذان وإقامة منفردا ثم حلف أنه صلى بالجماعة لم يحنث. ومنها: صحة الصلاة خلف الجني ذكره في آكام المرجان. ومنها: إذا مرّ الجني بين يدي المصلي يقاتل كما يقاتل الإنسي.

ومنها: لا يجوز قتل الجني بغير حق كالإنسي، قال الزيلعي: قالوا ينبغي أن لا تقتل الحية البيضاء التي تمشي مُستوِيةً؛ لأنها من الجان، لقوله ﷺ «اقتلوا ذا الطُفْيَتين والأَبتر وإياكم والحية البيضاء فإنها من الجن»، وقال الطحاوي: لا بأس بقتل الكل؛ لأنه ﷺ عاهد الجن أن لا يدخلوا بيوت أُمّته ولا يظهروا أنفسهم فإذا خالفوا فقد نقضوا عهدهم فلا حرمة لهم والأولى هو الإنذار والإعذار فيقال لها «ارجعي بإذن الله تعالى» أو «خلي طريق المسلمين» فإن أبت قتلها والإنذار إنما يكون خارج الصلاة، انتهى.

---

١ ح- بهما؛ د س ف: بنا.

İbn Ebi'd-Dünyâ'nın rivayet ettiğine göre Hz. Âişe bir keresinde evinde bir yılan görmüş ve öldürülmesini emretmiştir. Yılan da öldürülmüştür. O gece [rüyasında] Hz. Âişe'ye şöyle denildi: Öldürdüğün o yılan Hz. Peygamberden vahiy dinlemek için gelen bir cindi. Bunun üzerine Hz. Âişe Yemen'e bir elçi göndermiş ve onun için kırk köle satın alarak onları âzat etmiştir. Bunu İbn Ebi Şeybe *Musannef*'inde rivayet etmiştir, orada yer aldığına göre Hz. Âişe sabah uyandığında fakirlere on iki bin dirhem dağıtmıştır.

Bir diğer mesele cinlerin rivayetinin kabulü meselesidir. Bunu *Âkâmü'l-Mercân* müellifi nakletmiştir. Asyûtî'nin zikrettiğine göre cinlerin insanlardan -ister rivayet eden kişi, cinin farkında olsun ister olmasın- duydukları şeyleri rivayet etmelerinin câiz oluşu konusunda bir şüphe yoktur. Şeyh, huzura gelenlere icâzet verdiği zaman cin de o izin verilenlere dahil olur. Nitekim insanlar için de durum böyledir. İnsanların, cinlerden yapmış olduğu rivayete gelince zâhire göre bu memnudur çünkü [adil olup olmadıkları bilinmediği için] töhmet olan bir konuda güven hasıl olmaz.

Bir diğer mesele hadis ile sabit olduğu üzere cinlerin yiyecekleri olan kemik ile istincânın câiz olmamasıdır. Bir diğer mesele cinlerin kestiklerinin insanlara helal olmamasıdır. Nitekim *Mültekat*'ta şöyle geçer: "Hz. Peygamberden rivayete göre o cinlerin kestiklerini nehyetmiştir." İmam Kerderî de *Menâkıb*'ında "Kırââtü'l-imâm" faslında, cinlerin ve şeytanın çocuklarının bazı hükümlerine yer vermiş, gulyabaniyi beyan etmiş, onların cemaatinden ve yediklerinden bahsetmiştir.

**Fâideler:**

1) Cumhura göre cinlerden nebi yoktur. Allah Teâlâ'nın "*Ey cin ve insan topluluğu! Size kendinizden resuller gelmedi mi?*"[1] âyetini ise şöyle tevil etmişlerdir: Cinlerden olan resuller, insanlardaki resullerin elçileridir, onları dinlerler ve kendi kavimlerine giderek onları uyarırlar. Yoksa doğrudan Allah'tan vahiy almazlar. Ancak Dahhâk ve İbn Hazm cinlerden de nebi olduğunu söylemiştir. Onların bu konudaki dayanağı "Hz. Peygamber sadece kendi kavmine gönderilmiştir." hadisidir. Cinler Hz. Peygamberin kavminden değildir, onların kendi kavimlerini uyardıkları konusunda da bir şüphe yoktur. Dolayısıyla onlara kendi içlerinden peygamber geldiği görüşü sahih olmuş olmaktadır.

---

1 En‘âm, 6/130.

وقد روى ابنُ أبي الدنيا أن عائشة رضي الله عنها رأتْ في بيتها حيَّةً فأَمرتْ بقتلها فقُتلتْ فأُتيَتْ في تلك الليلة فقيل لها «إنها من النفر الذين استمعوا[1] الوحي من النبي ﷺ فأرسلت إلى اليمن فابتِيعَ لها أربعون رأسًا فأعتقتهم،[2] ورواه ابن أبي شيبة في مُصنَّفه وفيه فلمَّا أصبحت أمرتْ باثني عشر ألف درهم ففرّقت على المساكين.

ومنها: قبول رواية الجن ذكره صاحب آكام المرجان وذكر الأسيوطي أنه لا شك في جواز روايتهم عن الإنس ما سمعوه سواء علم الإنسي بهم أو لا، وإذا أجاز الشيخ مَنْ حضر دخل الجن، كما في نظيره من الإنس، وأما رواية الإنس عنهم فالظاهر منعها، لعدم حصول الثقة بعد التهم.

ومنها: لا يجوز الاستنجاء بزاد الجن وهو العظم كما ثبت[3] في الحديث.

ومنها: أن ذبيحته لا تحل، قال في الملتقط: وعن رسول ﷺ أنه نهى عن ذبائح الجن، انتهى. وقد ذكر الإمام الكردري في مناقبه في فصل قراءة الإمام شيئًا من أحكام الجانّ وأولاد الشيطان وبيان الغول[4] والكلام على جماعتهم وأكلهم.

**فوائد:**

الأولى: الجمهور على أنه لم يكن من الجن نبي، وأما قوله تعالى ﴿يا معشرَ الجنّ والإنس ألم يأتكم رسل منكم﴾ [الأنعام، ٦/١٣٠] فتأوّلوه على أنهم رسل عن[5] الرسل سمعوا كلامهم فأنذروا قومهم، لا عن الله تعالى، وذهب الضحاك وابن حزم على أنه كان منهم نبي تمسّكًا بحديث «وكان النبي يبعث إلى قومه خاصّة» قال وليس الجن من قومه ولا شك أنهم أنذروا فصحّ أنه جاءهم أنبياء منهم.

---

١ ح: يستمعون.
٢ ح: فعتقتهم رضي الله عنها.
٣ د- ثبت.
٤ ح س د: القول.
٥ ن: من.

2) Beğavî, Ahkâf sûresinin tefsirinde şöyle der: "Burada[1] Hz. Peygamberin (sas) cin ve insanlara beraberce peygamber olarak gönderildiğine delil vardır. Mukâtil'in dediğine göre Hz. Peygamberden önce hiç kimse cin ve insanlara beraber peygamber olarak gönderilmemiştir. Ulema cinlerin mümin olanlarında ihtilâf etmiştir. Bazılarına göre onlara sevap yoktur, sadece ateşten kurtuluş vardır. Ebû Hanîfe bu görüştedir. Leys'ten gelen rivayete göre onların sevabı, ateşe yaklaştırılmaları, sonra da onlara 'Hayvanlarda olduğu gibi toprak olun.' denilmesidir. Ebü'z-Zinâd'dan da böyle rivayet edilmiştir. Diğer bazılarına göre ise cinler tıpkı ıkâb gördükleri gibi sevap da kazanırlar. Bu görüşü savunan ise İmam mâlik ve İbn Ebû Leylâ'dır. Dahhâk'tan şöyle rivayet edilmiştir: Cinlere cennette tesbih ve zikir ilham olunur. Onlar, insanların cennet nimetlerinden aldıkları lezzeti bu zikir ve tesbihten alırlar.' Ömer b. Abdülaziz ise şöyle demiştir: 'Cinlerin mümin olanları cennetin içerisinde değil, kenarlarında yer alacaklardır."

3) Hâris el-Muhâsibî'nin görüşüne göre cennete giren cinler, kıyamet gününde bizi göremeyecek ancak biz onları göreceğiz, [yani] bu dünyadaki durumun tam tersi olacaktır.

4) İbn Abdüsselâm[2] cennette meleklerin Allah'ı göremeyeceğini açıkça ifade etmiştir. Çünkü Allah Teâlâ "*Gözler onu idrak etmez.*"[3] buyuruyor. Bu âyetin kapsamından sadece müminler istisnâ edilmiştir, dolayısıyla melekler hakkında âyetin umumu geçerli olur. *Âkâmü'l-Mercân*'da şöyle denilmektedir: Bu ifadelerin muktezasına göre cinler de cennette Allah'ı göremez. Çünkü âyetin umumu onlar için de geçerlidir. Asyûtî bu görüşü herhangi bir incelemeye tâbi tutmamıştır; oysa ilgili âyetten melek ve cinlerin Allah'ı göremeyeceğini istidlâl etmek eleştiriye açıktır. Çünkü bu âyet asıl itibariyle müminlerin cennette Allah'ı göremeyeceğine delâlet etmemektedir, dolayısıyla sadece müminlerin görmesinin istisnâî olması söz konusu değildir. Nitekim Kâdî Beyzâvî şöyle der: "Gözler onu idrak edemez, yani onu ihata edemez. Mutezile bu âyetten hareketle Allah'ın görülemeyeceğini iddia etmiştir. Ancak bu zayıf bir görüştür.

1 Beğavî, Ahkâf sûresi 30-31. âyetlerin tefsirinde buna yer vermekte olup söz konusu âyetler şöyledir: "*Şöyle dediler: 'Ey milletimiz! Doğrusu biz, Musa'dan sonra indirilen, kendinden öncekileri doğrulayan, gerçeği ve doğru yolu gösteren bir kitap dinledik. Ey kavmimiz! Allah'ın davetçisine uyun, ona iman edin ki günahlarınızı bağışlasın ve sizi elem dolu bir azaptan kurtarsın.*'" / çev.

2 İzzeddin b. Abdüsselam (ö. 660/1262). Bunu *el-Fevâid fi İhtisâri'l-Makâsıd* (el-Kavâidu's-Suğra) isimli eserinde dile getirmektedir. / çev.

3 En‘âm, 6/103.

الثانية: قال البغوي في تفسير الأحقاف: وفيه[١] دليل على أنه عليه السلام كان مبعوثًا إلى الإنس والجن جميعًا، قال مقاتل لم يبعث قبله نبي إلى الإنس والجن، واختلف العلماء في حكم مؤمني الجن فقال قوم لا ثواب لهم إلا النجاة من النار، وإليه ذهب أبو حنيفة وعن الليث ثوابهم أن يجاروا من النار ثم يقال لهم «كونوا ترابًا كالبهائم» وعن أبي الزِناد كذلك وقال آخرون يثابون كما يعاقبون، وبه قال مالك وابن أبي ليلى وعن الضحاك أنهم يلهمون التسبيح والذكر فيصيبون من لذّته ما يصيبه بنو آدم من نعيم الجنة، وقال عمر بن عبد العزيز إن مؤمني الجن حول الجنة في رَبضها وليسوا فيها، انتهى.

الثالثة: ذهب الحارث المحاسبي إن الجن الذين يدخلون الجنة يكونون يوم القيامة نراهم ولا يرونا عكس ما كانوا عليه في الدنيا.

الرابعة: صرّح ابن عبد السلام[٢] بأن الملائكة في الجنة لا يرون اللهَ تعالى، قال:؛ لأن الله تعالى قال ﴿لا تدركه الأبصار﴾ [الأنعام، ١٠٣/٦] وقد استثنى منه مؤمني[٣] البشر فبقي على عمومه في الملائكة. قال في آكام المرجان: ومقتضى هذا أن الجن لا يروه[٤]؛ لأن الآية باقية على العموم فيهم أيضًا، انتهى. ولم يتعقبه الأسيوطي وفي الاستدلال على عدم رؤية الملائكة والجن بالآية نظر؛ لأنها لا تدل على عدم رؤية المؤمنين أصلًا فلا استثناء. قال القاضي البيضاوي: «لا تدركه» لا تحيط به واستدلت المعتزلة على امتناع الرؤية وهو ضعيف؛

---

١ قال البغوي هذا في تفسير أية ٣٠-٣١ من سورة الأحقاف، وهي: ﴿قالوا يا قومنا إنا سمعنا كتابا أنزل من بعد موسى مصدّقا لما بين يديه يهدي إلى الحق وإلى طريق مستقيم. يا قومنا أجيبوا داعي الله وآمنوا به يغفر لكم من ذنوبكم ويجركم من عذاب أليم﴾

٢ وهو عز الدين بن عبد السلام (ت: ١٢٦٢/٦٦٠). قاله في الفوائد في اختصار المقاصد.

٣ ن: مؤمنوا.

٤ قال الحموي: كذا بخط المصنف والصواب «لا يرونه» بإثبات النون.

Çünkü idrak, mutlak anlamda görme anlamına gelmemektedir. Ayrıca âyette tüm zamanlarda idrak de nefyedilmemektedir, belki de bazı hallerde görülmeyeceği belirtilmektedir. Yine tüm şahısların idrak etmesi de nefyedilmemektedir. Çünkü bu ifade ‘Her göz onu idrak edecek değildir.’ kuvvetindedir. Bununla birlikte nefyin, imkânsızlık gerektirmediği de ortadadır.”

### Mahrem ile İlgili Hükümler

Bize göre *mahrem* ifadesi, nesep, sıhriyet veya süt yoluyla ebedî olarak evlenilmesi haram olan kişileri ifade eder. Haram olan bir cinsel ilişkiyle de sıhriyet yollu haramlık oluşur. “Evlenilmesi haram olan” ifadesiyle hala ve teyze çocukları, “ebedî” ifadesiyle kişinin karısının kız kardeşi, onun teyze ve halası “mahrem” kapsamı dışına çıkmış oldu. Mahrem ifadesi kişinin zina ettiği kadının annesini ve kızını da kapsamakta, benzer şekilde zina edenin babası ve oğlu da zina ettiği kadına mahrem olmaktadır.

Mahremlerin hükümleri şunlardır: Onlarla evlilik haramdır, onlara bakmak, onlarla yalnız kalmak, yolculuğa çıkmak câizdir. Ancak süt yoluyla oluşan mahremlerle yalnız kalmak mekruhtur. Genç yaştaki kayınvalide de bu hükümdedir.

“Ebedî haramlık” konusunda hiç kimse mahremlere benzememektedir. Nitekim kendisiyle liân yapılmış kadınla evlilik helal olabilmektedir, zira zina isnadı konusunda kendisini yalanladığı zaman veya şahitlik ehliyetini kaybettiği zaman tekrar evlenmeleri helal olmaktadır. Yine mecûsî kadın, müslüman olduğunda veya yahudi ve hristiyan olduğunda onunla evlenmek helal olmaktadır. Üç defa boşanmış kadın da ikinci kocanın onunla ilişkiye girmesiyle ve [ondan boşanıp] iddetinin bitmesiyle eski kocasına helal hale gelmektedir. Başkasının karısı olan kadın, ondan boşanıp iddeti bitince onunla evlenmek helal olmaktadır. Başkasından iddet bekleyen kadın da iddeti bitince helal hale gelmektedir.

Bakma, halvet ve yolculuk konusunda da hiç kimse mahremlere benzememektedir. Kadının kölesi mutemet görüşe göre ona yabancı gibidir. Ancak koca, bu üç konuda[1] kadın için mahrem gibidir. Güvenilir [de olsalar] kadınlar, yolculuk konusunda mahrem ve koca yerine geçemez.

---

1 Yani bakma, yolculuk ve halvet konusunda. / çev.

إذ ليس الإدراك مطلق[1] الرؤية ولا النفي في الآية عامًّا في الأوقات فلعلّه مخصوص ببعض الحالات ولا في الأشخاص فإنه في قوة قولنا «لا كل بصر يدركه[2]» مع أن النفي لا يوجب الامتناع، انتهى.

**أحكام المحارم**

المحرم عندنا مَن حرُم نكاحه على التأبيد بنَسب أو مصاهرة أو رضاع ولو بوطء حرام، فخرج بالأوّل ولد العمومة والخؤولة وبالثاني أخت الزوجة وعمّتها أو خالتها وشمل أم المزني بها وبنتها وآباء الزاني وابنه.

وأحكامه تحريم النكاح وجواز النظر والخلوة والمسافرة إلا المحرم من الرضاع فإن الخلوة بها مكروهة وكذا بالصهرة الشابة.

وحرمة النكاح على التأبيد لا مشاركة للمحرم فيها، فإن الملاعنة تحل إذا أكذب نفسه أو خرج عن أهلية الشهادة، والمجوسية تحل بالإسلام أو بتهوّدها أو تنصرّها، والمطلقة ثلاثًا بدخول الثاني وانقضاء عدّته، ومنكوحة الغير بطلاقها وانقضاء عدّتها، ومعتدّة الغير بانقضائها.

وكذا لا مشاركة للمحرم في جواز النظر والخلوة والسفر، وأما عبدها فكالأجنبي على المعتمد، لكن الزوج يشارك المحرم في هذه الثلاثة، والنساء الثقات لا يقمْنَ مقام الزوج والمحرم في السفر.

---

١ ح: ينطلق على.

٢ د: كل بصر لا يدركه؛ ح س ف: كل بصر يدركه. وفي تفسير البيضاوي كما أثبتناه.

Nesep yoluyla haram olanlara özgü hükümler şunlardır: 1) Bir kimse nesep yoluyla mahremi olan bir köleye sahip olsa o köle onun hesabına âzat olur. Bu sadece usul ve fürûa özgü değildir. 2) Çalışmaya güç yetiremeyen fakir kişinin nafakası, zengin olan yakınına vaciptir. Ancak bu ilk iki durum için mahremin, akrabalık yönünden zî rahm-i mahrem (ashâbü'l-ferâiz) olması gerekmektedir. Buna göre kişi, amca çocuğu ve süt kardeşine malik olmakla bunlar âzat olmadığı gibi bunların nafakası da kişiye vacip olmaz. 3) Erkek, ölmüş kadın mahremini yıkayabilir.[1] 4) Çocuk ile mahremi, satım veya hibe yoluyla birbirinden ayırılamaz. Ancak on mesele bu konuda istisnâ olup bunları *Kenz* şerhinde zikrettik, buralarda mahrem ile çocuğun birbirinden ayırılması câizdir. 5) Mahremiyet, yapılan hibeden rücû etmeye engeldir.

Diğer mahremler içerisinde sadece usul ve fürûa özgü olan hükümler ise şunlardır: 1) Biri diğerinin malını çaldığında el kesme cezası verilmemektedir. 2) Biri diğeri hakkında [kadı olarak] hüküm veremez ve lehine şahitlik yapamaz. 3) Zina yoluyla da olsa birinin ilişkiye girdiği kadın, diğerine haram olur. 4) Birinin nikâhladığı kadın, nikâh akdi ile, diğerine haram olmaktadır. 5) Akrabalara vasiyet edildiğinde bunlar "akraba" ifadesi kapsamına girmez.

Usule özgü olan hükümler şunlardır: 1) Fürûun, harbî olan usulünü öldürmesi câiz değildir; ancak nefsi müdafaa için öldürebilir. Eğer harbî olan usulünün tekrar kendisiyle çatışmaya döneceğinden endişe ederse başkası öldürsün diye onu bir yere sıkıştırıp buna imkân hazırlar. Buna mukabil usulün, harbî olan fürûu öldürmesi, mahremini öldürmesi gibi olup câizdir. 2) Usul, fürûunu öldürdüğü için öldürülmez; ancak fürû, usulünü öldürürse öldürülür. 3) Usul, fürûuna kazf atsa had cezası almaz ancak fürû, usulüne kazf atsa had vurulur. 4) Usul izin vermeden fürûun yolculuğa çıkması câiz değildir ancak aksi böyle değildir. 5) Usul, oğlunun câriyesinden doğan çocuğun nesebinin kendisine ait olduğu iddia etse nesep ondan sabit olur. Baba olmadığında babanın babası (dede), baba gibidir. Babanın, ehliyet sahibi olmaması gibi hükmen yok kabul edildiği durumlarda da hüküm böyledir. Buna mukabil fürû, usulünün câriyesinden doğan çocuğunun nesebinin kendisine ait olduğunu iddia etse, usul tasdik etmedikçe nesep sahih olmaz.

---

1 Muhtemelen müellif burayı sehven yazmıştır. Doğrusu "teyemmüm aldırır" şeklinde olmalıdır. Hamevî de İbn Nüceym'in bu ifadelerinin uygun olmadığını, muteber kitaplarda yer alana muhalif olduğunu, hatta kendi kitabı *Şerhu'l-Kenz*'de yer alana da muhalif olduğunu ifade etmektedir. Bkz. Hibetullah et-Tâcî, *et-Tahkîku'l-Bâhir*, III: 87a; *Ğamzu uyûni'l-besâir*, III: 419.

واختصّ المحرم النسيب[1] بأحكام: منها عتقه على قريبه لو ملكه ولا يختصّ بالأصل والفرع. ومنها: وجوب نفقة الفقير العاجز على قريبه الغنيّ فلا بدّ من كونه رحمًا محرمًا من جهة القرابة فابن العمّ والأخ[2] من الرضاع لا يعتق ولا تجب نفقته. ويغسل المحرم قريبته. ومنها: أنه لا يجوز التفريق بين صغير ومحرم ببيع أو هبة إلا في عشر مسائل ذكرناها في شرح الكنز فإن فرّق صح البيع. ومنها: أن المحرمية مانعة من الرجوع في الهبة.

وتختصّ الأصول والفروع من بين سائر المحارم بأحكام: منها أنه لا يقطع أحدهما بسرقة مال الآخر. ومنها: لا يقضي ولا يشهد أحدهما للآخر. ومنها: تحريم موطوءة كل منهما على الآخر ولو بزنا. ومنها: تحريم منكوحة كل منهما على الآخر بمجرد العقد. ومنها: لا يدخلون في الوصية للأقارب.

وتختصّ الأصول بأحكام: منها لا يجوز له قتل أصله الحربي إلا دفعًا عن نفسه وإن خاف رجوعه ضيّق عليه وأَلجأه لِيَقتله غيرُه، وله قتل فرعه الحربيّ كمحرمه. ومنها: لا يقتل الأصل بفرعه ويقتل الفرع بأصله. ومنها: لا يحد الأصل بقذف فرعه ويحد الفرع بقذف أصله. ومنها: لا تجوز مسافرة الفرع إلا بإذن أصله دون عكسه. ومنها: لو ادعى الأصل ولد جارية ابنه ثبت نسبه. والجدُّ أبُ الأبِ كالأب عند عدمه ولو حكمًا بعدم الأهلية بخلاف الفرع إذا ادعى ولد جارية أصله لم يصحّ إلا بتصديق الأصل.

---

١ ح: محرم النسب؛ ف: المحرم النسب.
٢ د: الأخ.

6) Usul izin vermedikçe fürûun cihada çıkması câiz değildir. Ancak usulün cihada çıkması fürûun iznine bağlı değildir. 7) Eğer yol tehlikeli ise usulün izni olmaksızın fürû yolculuğa çıkamaz, eğer güvenilir ise bu durumda da sakalı çıkmamışsa (küçükse) yine izinsiz câiz değildir, büyükse câizdir. 8) Namaz kılarken anne ve babasından biri onu çağırsa onlara icabet etmek durumundadır. Ancak anne babası, çocuğun namazda olduğunu bildiği halde çağırıyorsa [bu inattan ibaret olduğu için] icabet etmez. Ben dede ve nenenin bu konudaki hükmünü görmedim ancak baba ve anneye ilhak edilmesi gerekir. 9) Anne babasının, evladına ihtiyacı varsa ve onun hacca gitmesini hoş karşılamıyorlarsa, anne babasından izinsiz hacca gitmesi mekruhtur. 10) Usulün, fürûunu te'dib etmesi câizdir. Zâhire göre bu hüküm sadece babaya özgü değildir. Anne, dede ve nenenin de böyle olması gerekir. Ancak ben şimdiye kadar bunun hükmünü görmedim. 11) Müslüman olma konusunda fürû, usule bağlıdır. Ben dede ile ilgili meseleleri ve dedenin baba gibi kabul edildiği yerleri *fevâid* fenninde yazmıştım. 12) Usul, fürûuna olan borcu sebebiyle hapsedilmez. Dede ve neneler de böyledir.

Erkek usule özgü olan hüküm ise [fakir olmaları ve evlenmeye ihtiyaç duymaları halinde fürûun onları] evlendirmesidir.

Baba ve dede -babanın babası- özgü hükümler ise şunlardır: 1) Malın velâyeti konusu bunlara özgüdür. Annenin küçük çocuğun malı üzerinde velâyeti yoktur. Anne sadece çocuğun malını koruma ve çocuk için lüzumlu olan şeyleri satın alma hakkına sahiptir. 2) Baba ve dede, akdin her iki tarafı olmaya yetkilidir. Buna göre baba, kendi malını çocuğuna satsa veya çocuğunun malını, gabn-i fâhiş olmaksızın kendisi için satın alsa tek bir lafız (sattım veya satın aldım) ile akit mün‘akid olur. 3) Sadece baba ve dede, küçük çocuğu evlendirdiğinde çocuk için bulûğ muhayyerliği söz konusu olmaz. Küçüğü evlendirme velâyeti ise sadece baba ve dedeye özgü değildir. İster asabe olsun ister zevi'l-erham olsun tüm velilerin, evlendirme yetkisi vardır [ancak bunların evlendirmesi durumunda çocuk için bulûğ muhayyerliği sabit olur]. Cenaze namazını kıldırma hakkı da baba ve dedeye özgü değildir.

*Mültekat*'ın nikâh bölümünde şöyle geçmektedir: Muallim, babasının izni ile çocuğu dövse ve çocuk zarar görse bunun için maddi tazminat ödemez. Ancak mûtat dövmeye aykırı olarak döverse tazmin eder. Yine annesinin izni ile öğrencisini dövse ve çocuk zarar görse (helâk olsa) tazminat ödemek zorundadır.

ومنها: لا يجوز الجهاد إلا بإذنهم بخلاف الأصول لا يتوقف جهادهم على إذن الفروع[1]. ومنها: لا تجوز المسافرة إلا بإذنهم إن كان الطريق مخوفا وإلا فإن لم يكن ملتحيا فكذلك وإلا فلا. ومنها: إذا دعاه أحد أبويه في الصلاة وجبت إجابته إلا أن يكون عالما بكونه فيها ولم أرَ حكم الأجداد والجدات وينبغي الإلحاق. ومنها: كراهة حجه بدون إذن من كرهه من أبويه إن احتاج إلى خدمته. ومنها: جواز تأديب الأصل فرعه، والظاهر عدم الاختصاص بالأب فالأم والأجداد والجدات كذلك ولم أره الآن. ومنها: تبعية الفرع للأصل في الإسلام وكتبنا مسائل الجد وما يقوم مقام الأب فيه في فن[2] الفوائد. ومنها: لا يحبسون بدين الفرع والأجداد والجدات كذلك.

واختصّ الأصول الذكور بوجوب الإعفاف.

واختصّ الأب والجد لأب بأحكام: منها ولاية المال فلا ولاية للأم في مال الصغير إلا الحفظ وشراء ما لا بدّ منه للصغير. ومنها: تولّي طرفي العقد فلو باع الأب ماله من ابنه أو اشترى وليس فيه غبن فاحش انعقد بكلام واحد. ومنها: عدم خيار البلوغ في تزويج الأب والجد فقط، وأما ولاية الإنكاح فلا تختصّ بهما فتثبت لكلّ ولي سواء كان عصبة أو من ذوي الأرحام، وكذا الصلاة في الجنازة لا تختصّ بهما.

وفي الملتقط من النكاح: لو ضرب المعلّم الولد بإذن الأب فهلك لم يغرم إلا أن يضرب ضربًا لا يضرب مثله، ولو ضرب بإذن الأم غرم الدية إذا هلك.

---

١ ح: الفرع.
٢ ح: من.

Baba olmadığı zaman dede, baba gibidir; ancak on iki meselede farklı olup bunları *fevâid* fenninin ferâiz bölümünde zikretmiştik. Yine orada sahih dede ile fâsid dede arasındaki farkları zikretmiştik.

**Fâide:** Nesep sahih olduğunda üzerine on iki hüküm terettüp eder. 1) Mal, miras olarak kalır. 2) Velâ miras olarak kalır. 3) Karşı çıkan olması durumunda bunlara yapılan vasiyet sahih olmaz. 4) Ölüm döşeğindeki borç ikrarı da vasiyet gibi değerlendirilir. 5) Diyeti yüklenir. 6) Evlendirme velâyeti olur. 7) Ölüyü yıkama velâyeti olur. 8) Cenaze namazı kılma velâyeti olur. 9) Mal üzerinde velâyeti olur. 10) Hidâne velâyeti olur. 11) Had talep etme velâyeti olur. 12) Kısası düşürme velâyeti olur.

### Cinsel İlişki ile İlgili Hükümler

Cinsel organın sünnetli tarafı dahil olduğunda gusül vacip olur; gusül alınmadan namaz, secde (tilâvet secdesi), hutbe, tavaf, Kur’an okuma, mushafı taşıma, mushafa dokunma, âyet yazma ve camiye girme fiilleri haramdır. Cünüp kişinin, gusülden önce yeme-içmesi mekruhtur. Gusül için mestlerin çıkarılması vacip olur. Hayzın ilk günlerinde ilişkiye girilmesi durumunda bir dinar, sonlarda girilmesi durumunda ise yarım dinar keffâret vermesi mendûb olur. Cinsel ilişki sebebiyle oruç bozulur; bu durumda kazâ yanında keffâret ve ta‘zîr de gerekli olur. Cinsel ilişki esnasında fecr (imsak) doğarsa oruca başlanılmış olmaz. Peş peşe tutmanın şart olduğu keffâret orucu tutulurken cinsel ilişkiye girilse peş peşelik bozulur. İtikaftaki peş peşeliği ve i‘tikâfın kendisini ifsat eder. *Vakfe*den önce olursa haccı bozar; tavafın çoğu yapılmadan önce umreyi bozar; hac ve umrenin fâsid olması halinde onlara devam edip bitirmek vacip olur ve ayrıca kazâ ve dem vacip olur. Câriyeyi şart muhayyerliği ile satın almışsa ilişkiye girmesi ile şart muhayyerliği bâtıl olur. Yine müşteri satın aldığı câriyenin kusuruna muttali olduktan sonra onunla ilişkiye girerse mutlak olarak iade hakkı düşer; ancak kusura muttali olmadan önce ilişkiye girmişse, bâkireyse ve onda *iftizâz*a yol açmışsa o zaman iadeye engel olur.

Şüphe veya fâsid nikâh sebebiyle kurulan cinsel ilişki mehir gerektirir. Ric‘î talâkta cinsel ilişkiyle ric‘at sabit olur. Köle efendisinin izniyle bir kadınla evlenmiş ve ilişkiye girmişse, kadının mehri için köle satılır. Cinsel ilişkiye girdiği kadının, başka kocadan olma kızı kendisine haram olur.

والجد كالأب عند فقده إلا في اثنتي عشرة مسألة ذكرناها في الفوائد من كتاب الفرائض، وذكرنا ما خالف فيه الجد الصحيح الفاسد.

**فائدة:** يترتّب على النسب اثنا[1] عشر حكمًا: توريث المال والولاء وعدم صحة الوصية عند المزاحمة ويلحق بها الإقرار بالدين في مرض موته وتحمل الدية وولاية التزويج وولاية غسل الميت والصلاة عليه وولاية المال وولاية الحضانة وطلب الحد وسقوط القصاص.

### أحكام غيبوبة الحشفة

يترتّب عليها وجوب الغسل وتحريم الصلاة والسجود والخطبة والطواف وقراءة القرآن وحمل المصحف ومسّه[2] وكتابته ودخول المسجد وكراهة الأكل والشرب قبل الغسل ووجوب نزع الخفّ والكفارة وجوبًا أو ندبًا في أوّل الحيض بدينار وفي آخره بنصف دينار وفساد الصوم ووجوب قضائه والتعزير والكفارة وعدم انعقاده إذا طلع الفجر مخالطًا وقطع التتابع المشروط فيه وفي الاعتكاف وفساد الاعتكاف والحجّ قبل الوقوف والعمرة قبل طواف الأكثر ووجوب المضي في فاسدهما وقضائهما ووجوب الدم وبطلان خيار الشرط لمن له وسقوط الرد بعيب إذا فعله المشتري بعد الاطلاع عليه مطلقًا، وقبله إن كانت بكرًا وافتضّها[3].

ووجوب مهر المثل بالوطء بشبهة أو بنكاح فاسد وثبوت الرجعة به وبيع العبد في مهرها إذا نكح بإذن سيده وتحريم الربيبة

---

١ د: اثني.
٢ ن: ومس المصحف وحمله.
٣ س ف: أو نقصها.

Bir erkek bir kadınla cinsel ilişkiye girdiğinde erkeğe, kadının usulü ve fürûu, kadına da erkeğin usul ve fürûu haram olur. Kadın, başkasıyla cinsel ilişki kurmakla, kendisini üç kere boşayan ilk kocasına helal hale gelir. Yine kendisine mâlik olmadan önce üç kere boşamış olduğu câriye, başka biriyle ilişkiye girer [ve boşanırsa] onunla ilişkiye girmesi helal olur. Câriye ile ilişkiye girdiğinde, onun kız kardeşi ile ilişkiye girmesi haram olur.

İlişkiye girdikten sonra [kadın için boşama sebebi olan] iktidârsızlık gerekçesi düşer. Yine ilişki ile ıtk muhayyerliği ve bâkire ise bulûğ muhayyerliği iptal olur. Cinsel ilişki ile mehr-i müsemmânın tamamı, muvaffida[1] ise mehr-i misil vacip olur. İmâmeyn'e göre cinsel ilişki olmuşsa, kadının mehrinin muaccel olan miktarını almak üzere kocasından uzak durma hakkı düşer. Talâk zifafa bağlanmışsa, ilişki ile boşanma gerçekleşir. Sünnî ve bid'î talâk, cinsel ilişkiden sonraki talâkta söz konusu olur. İki karısından birini müphem olarak boşadığında ilişkiye girdiği kadın, boşamadığı kadını taayyün etmek olur. Îlâda dönüş, cinsel ilişki ile sabit olur; eğer karısına yaklaşmayacağına dair Allah adına yemin etmişse cinsel ilişki durumunda kendisine yemin keffâreti vacip olur. [Evlendikten sonra ilişkiye girip] boşarsa kadın için iddet gerekli olur. Câriye ile ilişkiye girilmesi durumunda İmam Muhammed'e göre câriye istibrâ yapmadan evlendirilmez, müftâbih görüş budur. Cinsel ilişkiden sonra boşanan kadın için [iddet içerisinde] nafaka ve süknâ hakkı vacip olur.

Zina yoluyla ilişki durumunda had gerekir, İmâmeyn'e göre livâtada da had gerekir. Cinsel saldırıya maruz kalan hayvan kesilir, sonra itlâf edilir. Ölmüş kişi ile, müşterek câriye ve menfaati vasiyet edilmiş câriye ile, kendi mülkü altında bulunan mahrem câriyesi ile ilişkiye girmekte veya karısıyla ters ilişki durumunda ta'zîr gerekir. Zina cezasındaki muhsan olma vasfı, cinsel ilişki ile sabit olur. Cinsel ilişki ile nesep sabit olur. Cinsel ilişkiye bağlanan köle âzadı, onunla gerçekleşir. Zina etme durumunda kadılık, velâyet ve vesâyetten azledilme ve şahitliğin reddi gerekli olur.

**Fâideler:**

1) Cinsel ilişkinin gerçekleşmiş olması için cinsel organda bir engelin (örtü, kondom) olmaması şart değildir ancak engel varsa sıcaklığın hissediliyor olması gerekir. Fakihler "helal kılma" konusunda[2] bunu zikretmişlerdir, diğer konularda da aynı hüküm geçerlidir.

---

1 Mufavvida, mehri belirlenmemiş ve kocasının zifaftan önce öldüğü kadını ifade eder. / çev.

2 Üç talâkla boşanmış kadınla tekrar evlenebilmek için o kadının başka bir adamla evlenmesi ve onunla ilişkiye girmesi gereklidir. İkinci evlendiği adam, o kadını, önceki kocaya helal kıldığı için bu mesele bu şekilde nitelendirilmiştir. / çev.

وتحريم أصل الموطوءة وفرعها عليه وتحريم أصله وفرعه عليها وحلّها للزوج الأوّل ولسيدها الذي طلقها ثلاثًا[1] قبل ملكها وتحريم وطء أختها إذا كانت أمة.

وزوال العنّة وإبطال خيار العتيقة وإبطال خيار البلوغ إذا كانت بكرًا وكمال المسمى ووجوب مهر المثل للمفوّضة وإسقاط حبسها نفسها لاستيفاء معجّل مهرها على قولهما ووقوع الطلاق المعلّق به وثبوت السنّة والبدعة في طلاقها وكونه تعيينًا في الطلاق المبهم وثبوت الفيء في الإيلاء ووجوب كفارة اليمين لو كان بالله تعالى ووجوب العدة ومنع تزويجها قبل الاستبراء على قول محمد المفتى به، ووجوب النفقة والسكنى للمطلّقة بعده.

ووجوب الحدّ لو كان زنًا أو لواطةً على قولهما وذبح البهيمة المفعول بها ثم حرقها، ووجوب التعزير إن كان في ميتة أو مشتركة أو موصى بمنفعتها أو محرم مملوكة له أو لواطة بزوجته وثبوت الإحصان وثبوت النسب ووقوع العتق المعلق به واستحقاق العزل عن القضاء والولاية والوصاية ورد الشهادة لو كان زنا.

**فوائد:**

الأولى: لا فرق في الإيلاج بين أن يكون بحائل أو لا، لكن بشرط أن تصل الحرارة معه، هكذا ذكروه في التحليل، فتجري في سائر الأبواب.

---

١ الحموي: قوله «وحلّها للزوج الأول ولسيدها الذي طلقها ثلاثا» كذا في النسخ وبخط المصنف أيضا وهو خطأ والصواب لزوجها الذي طلقها ثنتين قبل ملكها أي يترتب على غيبوبة الحشفة بعد نكاح صحيح حلها لزوجها الذي صار سيدا لها بعدما طلقها طلقتين قال المصنف في شرح الكنز في باب الرجعة: لو اشتراها الزوج بعد الثنتين لا تحل له بوطئه حتى تزوج غيره.

2) Erkeğin cinsel organının sünnetli kısmı için sabit olan hükümler, sünnetli tarafı kesik olanlar için, eğer varsa, o miktardaki kısım için geçerli olur. Eğer cinsel organı, sünnetli kısım kadar yoksa hiçbir hüküm sabit olmaz. Ancak bunun küllî bir ilke olabilmesi için bu konuda nakle ihtiyaç vardır, ben buna dair bir nakil göremedim.

3) [Bazı hükümler açısından] ters ilişki, normal yolla yapılan ilişki gibidir. Buna göre ters ilişkide gusül vacip olur ve normal cinsel ilişkiyle haram olan şeyler, bu yolla da haram olur. İttifakla ters ilişki ile oruç bozulur; ancak bu durumda oruç keffâreti gerekip gerekmediği ihtilâflıdır; en sahih görüşe göre keffâret gerekli olur. İmâmeyn'e göre Arafat vakfesinden önce ters ilişki ile hac fâsid olur. Ebû Hanîfe'den bu konuda farklı rivayetler gelmiştir. En sahih rivayete göre Ebû Hanîfe de fâsid olacağı görüşündedir. *Fethu'l-Kadîr*'de böyle geçmektedir. Ters ilişki ile i'tikâf fâsid olur. Müftâbih görüşe göre [ric'î talâkta] ric'at sabit olur. *Tebyîn*'de bu şekilde yer almaktadır.

Ancak bazı meselelerde ters ilişki, normal ilişkiden farklı sonuçlar doğurur: Kendisiyle hurmet-i musâhere gerçekleşmez. Ebû Hanîfe'ye göre bu şekildeki zinaya had uygulanmaz, fakat çok fazla tekrar ederse müftâbih görüşe göre öldürülür. Ters ilişki ile muhsanlık sabit olmaz, ilk kocaya "helal kılma" gerçekleşmez. Yine îlâ yapan koca, ters ilişkiye girerse yemininden dönmüş sayılmaz. Koca bununla iktidârsız olmaktan çıkmış olmaz. Yine bu fiilden sonra kadın, bâkire olmaktan çıkmış olmaz ve dolayısıyla veli tarafından evlendirildiğinde sükût etmesi, kabul ettiğini göstermek için yeterli olmaya devam eder. Ters ilişki hiçbir durumda helal değildir. Önden ilişki ise bir mâni olmadığı sürece kişinin karısı ve câriyesi hakkında câizdir. Satın aldığı câriye ile ters ilişkiye girmesi durumunda şart ve kusur muhayyerliğinin düşmesi gerekir. Çünkü fakihler, şehvetle öpme ve dokunma ile bu muhayyerliklerin düşeceğini söylemişlerdir. Ters ilişki ise akde rızayı göstermek açısından bunlardan daha açıktır.

*Câmi'u'l-Fusûleyn*'de şöyle geçmektedir: "Bir kimse fâsid bir nikâhla evlendiği kadınla ters ilişkiye girerse o kadına mehir gerekmediği gibi iddet de gerekmez." Buna göre bir kimse sahih bir akitle evlendiği kadınla ters ilişkiye girerse kadın mehrin tamamına hak kazanmaz ve o kadınla sahih halvet oluşmadan boşarsa kadın için iddet beklemek gerekli olmaz.

الثانية: ما ثبت للحشفة من الأحكام ثبت لمقطوعها إن بقي منه قدرها، وإن لـم يبـق منه قدرهـا لـم يتعلـق بـه شـيء مـن الأحـكام، ويحتـاج إلـى نقـل لكونهـا كليـة ولـم أره.

الثالثة: الـوطء في الدبـر كالـوطء في القبـل فيجـب الغُسـل، ويحـرم بـه مـا يحرم بالوطء في القبل، ويفسد الصوم به[1] اتفاقًا، واختلفوا في وجوب الكفارة والأصح وجوبها، ويفسد الحج به قبل الوقوف على قولهما واختلفت الرواية على قوله والأصح فساده به، كما في فتح القدير، ويفسد به الاعتكاف، وتثبت به الرجعة على المفتى به، كما في التبيين.

إلا في مسائل لا تثبت به حرمة المصاهرة، ولا يجب الحد به عند الإمام إلا إذا تكرر فيقتل على المفتى به، ولا يثبت به الإحصان ولا التحليل للزوج الأوّل ولا فيء المُولي، ولا يخرج به عن العنّة ولا تخرج به عن كونها بكرًا فيكتفى بسكوتها. ولا يحل بحال، والوطء في القبل حلال في الزوجة والأمة عند عدم مانع، وينبغي أن يسقط به خيار الشرط والعيب لقولهم بسقوطه بالتقبيل والمس بشهوة، فهذا أوْلى للدلالة على الرضا.

وفي جامع الفصولين: جامَعها في دبرها بنكاح فاسد لا يجب المهر والعِدّة، انتهى. فعلى هذا الوطء في الدبر لا يوجب كمال المهر في النكاح الصحيح ولا تجب به العدة لو طلّقها بعده من غير خلوة.

---

١ د ح س- به.

4) Fâsid bir nikâhtan sonraki cinsel ilişki tıpkı sahih bir nikâhtan sonraki cinsel ilişki gibidir. Ancak bazı konularda aynı değildir: a) Fâsid nikâhtaki ilişkide mehr-i misil vacip olur ve bu, mehr-i müsemmâyı geçemez. Sahih akitte ise mehr-i müsemmâ vacip olur. b) Fâsid nikâhta hurmet-i musâhere sabit olmaz. c) Fâsid nikâh, ilk kocayı helal hale getirmez. d) Fâsid nikâhla *muhsanlık* gerçekleşmez.

5) Milk-i yemînde gerçekleşen cinsel ilişki için hükümler sabit olup bunlar nikâh akdi sonrası gerçekleşen ilişki gibidir. Buna göre efendi, milk-i yemînindeki câriye ile ilişkiye girdiğinde bu câriye, efendinin usul ve fürûuna haram olur, efendiye de câriyenin usul ve fürûu haram olur. Cinsel ilişki dolayısıyla istibrâ gerekli olur. Bir kimse câriye ile onun kız kardeşini aynı anda milk-i yemînle istifrâş edemez. Nikâhtaki cinsel ilişkiden farkı ise ilk kocaya “helal kılma” gerçekleşmez ve bununla câriye muhsan olmaz.

6) Cinsel ilişkiye taalluk eden hiçbir hükümde ilişki esnasında inzal olmak şart değildir. Çünkü inzal olmak [asıl değil] cinsel ilişkiye tâbi olan bir şeydir.

7) Milk-i yemîn hariç, girilen her ilişki ya mehir gerektirir ya da had. Ancak bunun bazı istisnâları bulunmaktadır: a) Zimmî bir kadın mehirsiz olarak evlendikten sonra kocasıyla beraber müslüman olsa, bu durumda eğer onların dinine göre mehirsiz akit mümkünse, [had gerekmediği gibi] mehir de gerekmez. b) Bir erkek çocuğu velisinden izinsiz olarak reşit ve hür bir kızla evlense ve kızın iradesiyle ilişkiye girse had de gerekmez, kıza mehir de gerekmez. c) Bir kimse kölesini, câriyesi ile evlendirse en sahih görüşe göre mehir gerekmez. d) Bir köle, nikâh şüphesiyle, kadın olan efendisiyle ilişkiye girse efendisi için mehir gerekmez. Bu konudaki dayanak, fakihlerin üçüncü madde (bir önceki madde) ile ilgili olarak dile getirdikleri “Efendi, kölesine borç yükleyemez.” şeklindeki gerekçedir. e) Bir kimse harbî bir kadınla ilişkiye girse kadın için mehir gerekmez. Ancak ben bunun hükmünü şimdiye kadar bir kitapta görmedim. f) Kendisine bir câriye vakfedilmiş olan kişi, o câriye ile ilişkiye girse mehrin gerekli olmaması gerekir. Ben bunun da hükmünü şimdiye kadar bir yerde görmedim. g) Bir kimse satmış olduğu câriyeyi, müşteriye teslim etmeden önce onunla ilişkiye girse mehir gerekmez. Aklımda kaldığına göre bu, kitaplarda bu şekilde nakledilmiştir. h) Rehin veren kişi, rehin alan kişiye, rehin câriyeyle ilişkiye girmesine izin verse o da helal zannederek ilişkiye girse mehrin lazım olmaması gerekir. Ben bunun da hükmünü şimdiye kadar bir yerde görmedim.

الرابعة: الوطء بنكاح فاسد كالوطء بنكاح صحيح، إلا في مسائل: الأولى وجوب مهر المثل ولا يزاد على المسمى وفي الصحيح يجب المسمى. الثانية الحرمة. الثالثة عدم الحل للأول. الرابعة عدم الإحصان به.

الخامسة: للوطء بملك اليمين أحكام كأحكام[1] الوطء بنكاح فيوجب تحريمها على أصوله وفروعه وتحريم أصولها وفروعها عليه ووجوب الاستبراء وحرمة ضمّ أختها إليها، ويخالف الوطء بالنكاح في مسائل لا يثبت به التحليل ولا الإحصان.

السادسة: كل حكم تعلّق بالوطء لا يعتبر فيه الإنزال لكونه تبعًا.

السابعة: لا يخلو الوطء بغير ملك اليمين عن مهر أو حد إلا في مسائل: الأولى الذمية إذا نكحت بغير مهر ثم أسلما وكانوا يدينون أن لا مهر فلا مهر. الثانية نكح صبي بالغةً حرةً بغير إذن وليه ووطئها طائعة فلا حد ولا مهر. الثالثة زوّج أمته من عبده فالأصح أن لا مهر. الرابعة وطئ العبد سيدته بشبهة فلا مهر أخذًا من قولهم في الثالثة أن المولى لا يستوجب على عبده دينًا. الخامسة لو وطئ حربية فلا مهر لها، ولم أره الآن. السادسة الموقوف عليه إذا وطئ الموقوفة ينبغي أن لا مهر، ولم أره. السابعة البائع لو[2] وطئ الجارية قبل التسليم إلى المشتري،[3] وهي في حفظي منقولة كذلك. الثامنة أذن الراهن للمرتهن في الوطء فوطئ ظانًّا الحلّ ينبغي أن لا مهر، ولم أره الآن.

---

١ د ح- كأحكام.
٢ ح: إذا.
٣ د ح: للمشتري.

8) Bir kimsenin evli olduğu karısıyla ilişkiye girmesini haram kılan şeyler şunlardır: Hayız, nifâs, farz oruç, namaz vaktinin daralmış olması, i‘tikâf, ihram, [yemininden dönmedikçe] îlâ, keffâret ödemeden önce zıhâr, nikâh şüphesiyle girilen ilişkiden dolayı beklenilen iddet. Yine bir hastalık sebebiyle kadının idrar ve dışkı yolları karışmışsa, ön yol [iyileşip] düzelene kadar kadınla cinsel ilişkiye girmek helal değildir. Keza cinsel ilişkiye girme çağına ulaşmamışsa veya hastalık ve aşırı kilolu olma sebebiyle cinsel ilişki zarar veriyorsa cinsel ilişki haramdır. Kadın muaccel mehrini almak için ilişkiden uzak duruyorsa kocanın, rızası olmaksızın onunla ilişkiye girmesi helal değildir. Bazı Şâfiî kitaplarda geçtiğine göre bir kadın üzerine kısas vacip olmuşsa eğer kadın belirgin şekilde hamile değilse o kadınla ilişkiye girmek haramdır. Bunun sebebi kendisine vacip olan kısasın [hemen] uygulanmasına engel olan hamileliğin oluşmamasıdır.

9) Biriyle cinsel ilişki haramsa, onunla cinsel ilişkiye davet eden [dokunma, öpme vb.] şeyleri yapmak da haramdır. Bunun istisnâsı kişinin emin olması durumunda hayızlı, nifâslı ve oruçlu karısıdır. İlişkiye davet eden şeyler i‘tikâfta ve ihramda mutlak olarak haramdır, zıhâr ve istibrâ hallerinde de haramdır.

10) Karı ve koca cinsel ilişkinin gerçekleşip gerçekleşmediği konusunda ihtilâfa düşse ilişkinin olmadığını söyleyenin sözü kabul edilir. Ancak bazı meseleler istisnâdır: a) İktidarsız koca, cinsel ilişkiye girdiğini iddia etse karısı ise bunu inkâr etse [muayene eden] kadınlar, karısının ilişki yaşamış olduğunu söylese, yeminle beraber kocanın sözü kabul edilir. Ancak muayene yapan kadınlar bâkire olduğunu söylese kocanın sözü kabul edilmez. Bu konuda iktidârsız kocaya daha önce [mahkeme tarafından] mühlet verilmiş olması ile olmaması arasında bir fark yoktur. b) Îlâ yapan koca, yemin ettikten sonra henüz îlâ müddeti [dört ay] bitmeden karısıyla ilişkiye girdiğini iddia etse [kadın ise bunu inkâr etse] kocanın sözü -yeminle beraber- kabul edilir ancak müddet bittikten sonra iddia ederse kocanın sözü kabul edilmez. c) Kadın, kocasına “Sen beni cinsel ilişkiden sonra boşadın ve tam mehir hakkım var.” dese, koca ise “Cinsel ilişkiden önce seni boşadım, mehrin yarısına hakkın var.” dese bu durumda iddetin vacip olması konusunda kadının sözü kabul edilirken mehir, iddet içerisindeki nafaka ve süknâ hakkı konusunda kocanın sözü kabul edilir. Yine o kadının kızıyla evlenebilme, kadının iddetini beklemeksizin o kadın dışında dört kadınla evlenebilme ve o kadının kız kardeşi ile evlenebilme açısından da kocanın sözü kabul edilir.

الثامنة:[١] الذي يحرم على الرجل وطء زوجته مع بقاء النكاح: الحيضُ والنفاس والصوم الواجب وضيق وقت الصلاة والاعتكاف والإحرام والإيلاء والظهار قبل التكفير وعدة وطء الشبهة، وإذا صارت مفضاة اختلط قُبُلها ودُبرها فإنه لا يحلّ له إتيانها حتى يتحقق وقوعه في قبلها، وفيما إذا كانت لا تحتمله لصغر أو مرض أو سمنة، وعند امتناعها لقبض معجّل مهرها لم يحلّ كرهًا، وفي بعض كتب الشافعية أنه يحرم وطء من وجب عليها قصاص وليس بها حبل ظاهر لئلا يحدث حمل يمنع من استيفاء ما وجب عليها.

التاسعة[٢]: إذا حرم الوطء حرمت[٣] دواعيه إلا في الحيض والنفاس والصوم لمن أمن فتحرم في الاعتكاف والإحرام مطلقًا والظهار والاستبراء.

العاشرة:[٤] إذا اختلف الزوجان في الوطء فالقول لنافيه، إلا في مسائل: الأولى ادعى العنّين الإصابة وأنكرتْ وقُلنَ ثيبٌ فالقول له مع يمينه، لا إن كانت بكرًا، ولا فرق في ذلك بين أن يكون قبل التأجيل أو بعده. الثانية المُولي[٥] إذا ادعى الوصول إليها قبل مضي المدة قُبِل قوله بيمينه لا بعد مضيها. الثالثة لو قالت «طلقتني بعد الدخول ولي كمال المهر» وقال «قبْله ولكِ نصفُه» فالقول لها لوجوب العدّة عليها، وله في المهر والنفقة والسكنى في العدة وفي حل بنتها وأربع سواها وأختها للحال.

١ د: التاسعة؛ وهو خطأ.
٢ د: العاشرة؛ وهو خطأ.
٣ ن: حرم.
٤ د: الحادية عشر؛ وهو خطأ.
٥ د– المولي.

Eğer kadın çocuk doğurmak için makul bir süre geçtikten sonra bir çocukla gelirse o çocuğun nesebi o adamdan sabit olur. Nesep sabit olunca tam mehir için kadının sözüne müracaat edilir. Eğer adam çocuğun nesebini kabul etmez ve bunun için liân yaparsa mehir konusunda kocanın sözü kabul edilir. Benim fakihlerin kelamından anladığım bu şekildedir. Yoksa [bu meseleleri] şimdiye kadar bir kitapta açık bir şekilde görmedim. d) Üç defa boşanıp başka biriyle evlenmiş olan kadın, evlendiği ikinci kişinin kendisiyle cinsel ilişkiye girdiğini iddia etse [adam ise bunu reddetse] bu durumda ilk kocayla evlenmenin helal olması açısından kadının sözü kabul edilirken tam mehir alma konusunda ikinci kocanın sözü kabul edilir. e) Bir kimse talâkı, "bugün cinsel ilişkiye girmeme[1]" şartına bağlasa kadın o gün cinsel ilişki olmadığını, adam ise olduğunu iddia etse adamın sözü kabul edilir, zira adam şartın gerçekleştiğini inkâr etmektedir. *Kenz*'de yer aldığına göre karı ve koca şartın varlığı konusunda ihtilâfa düşerse kocanın sözü kabul edilir.

## Akitlere Dair Hükümler

Akdin çeşitleri vardır. Bir çeşidi her iki taraf için de bağlayıcı (lâzım) olan akitler olup şunlardır: 1) Alım satım 2) Sarf 3) Selem 4) Tevliye 5) Murâbaha 6) Vadîa 7) Teşrîk[2] 8) Sulh 9) Havâle. Ancak *fevâid* kısmında zikrettiğimiz üzere havâlenin iki meselesi istisnâdır. 10) İcâre. Yine fevâid kısmında zikrettiğimiz bir meselesi istisnâdır. 11) Hibe. Ancak hibenin bağlayıcı olması için kabzın gerçekleşmiş olması ve hibeden rücû etmeye engel olan yedi engelden birinin bulunmaması gerekir. 12) Mehir 13) Bir bedel karşılığı yapılan muhâlea 14) Bulûğ ve ıtk muhayyerliğinin olmadığı nikâh akdi. Evlâ olan şöyle demektir: Bâliğ, akıllı ve hür birinin, aynı özelliklere sahip bir kadınla evliliği bağlayıcıdır.

Diğer bir çeşidi her iki taraf için de câiz olan [yani bağlayıcı/lazım olmayan] akitlerdir. Bunlar şirket, vekâlet, mudârebe, vasiyet, âriyet, vedîa verme, karz, kaza/yargı görevi[3] ve -imamet-i uzmâ (halifelik) hariç- diğer velâyetlerdir.

Diğer bir çeşidi sadece bir taraf için bağlayıcı olan akitler olup şunlardır: 1) Rehin, rehin alan için bağlayıcı değilken, rehin veren için kabzdan sonra bağlayıcıdır. 2) Kitâbet akdi, efendi açısından bağlayıcı iken köle açısından değildir.

1 Yani "Bugün ilişkiye girmezsem boşsun!" derse. / çev.

2 Bazıları bununla kastın şu olduğunu söylemiştir: Bir kimse bir şey satın aldıktan sonra başkasına "Seni ona ortak etmiştim." dese o da kabul etse bu teşrîk olur. Hamevî, *Gamzü Uyûni'l-Besâir*, III: 536

3 Bu konu aşağıdaki tenbîhte ele alınmaktadır. / çev.

فلو جاءت بولد لِزمن محتمل ثبت نسبه ويرجع إلى قولها في تكميل المهر، فإن لاعنَ بنفيه عُذْنا إلى تصديقه، هكذا فهمته من كلامهم ولم أره الآن صريحًا. الرابعة ادعت المطلّقة ثلاثًا أن الثاني دخل بها فالقول لها لحلّها للمطلق لا لكمال المهر. الخامسة لو علّقه بعدم وطئه اليوم فادعت عدمه وادعاه فالقول له لإنكاره وجود الشرط، قال في الكنز: وإن اختلفا في وجود الشرط فالقول له.

## أحكام العقود

هي أقسام: [قسمٌ] لازمٌ من الجانبين: البيع والصَّرْف والسلَم والتولية والمرابحة والوضيعة والتشريك والصلح والحوالة، إلا في مسألتين ذكرناهما في الفوائد، منها والإجارة إلا في مسألة ذكرناها في الفوائد، منها والهبة بعد القبض ووجود مانع من الموانع السبعة والصداق والخلع بعوض والنكاح الخالي عن الخيارين[1] خيارِ البلوغ والعتقِ والأَولى أن يقال ونكاح البالغ العاقل الحرّ امرأة كذلك.

و[قسمٌ] جائزٌ من الجانبين: الشركة والوكالة والمضاربة والوصية والعارية والإيداع والقرض والقضاء وسائر الولايات إلا الإمامة العظمى.

و[قسمٌ] جائزٌ من أحد الجانبين فقط: الرهن جائز[2] من جانب المرتهن ولازم من جانب الراهن بعد القبض والكتابة جائزة من جانب العبد لازمة من جانب السيد

١ ن: الخيار أي؛ ف: الخيار إلى؛ س: الخيار في.
٢ د ح ف س- جائز.

3) Kefâlet, kefil açısından bağlayıcı iken, alacaklı açısından değildir. 4) Emân akdi müslüman açısından bağlayıcı iken harbî açısından değildir.

**Tenbîh**: Her iki taraf için bağlayıcı olmayan hususlardan biri de yargı görevine atanmadır. *Hulâsa*'da geçtiği üzere sultan, hiçbir kusuru olmayan kadıyı görevden alabileceği gibi kâdı da kendisini görevden azletme hakkına sahiptir.

Vesâyet yoluyla çocuğun malı üzerindeki velâyete gelince eğer vasî, ölünün atadığı vasî ise vasiyet edenin ölümünden sonra bu vesâyet bağlayıcı olur ve vasînin hıyaneti ve açık bir acziyeti olmadığı sürece kâdı onu azledemez. Bu durumda vasînin de kendisini görevden azletme hakkı yoktur; ancak bunun iki istisnâsı olup bunu, *fevâid* fenninin vesâyet bölümünde zikretmiştik. Eğer vasî, kâdının atadığı vasî ise bu vesâyet bağlayıcı değildir. Çünkü *Kunye*'de geçtiği üzere kâdının bu vasîyi azletme yetkisi vardır. Ayrıca böyle bir vasî, kâdı huzurunda kendisini azledebilir. Vakıf üzerindeki yönetimi ise *fevâid* kısmının vakıf bölümünde zikretmiştik.

**Akit taksimi**: Alım satım akdi nâfiz, mevkûf, lâzım, gayri lâzım, fâsid ve bâtıl kısımlarına ayrılır. *Hulâsa*'da mevkûf akit on beş kısım olarak kaydedilmiştir, ben ise buna sekiz kısım daha eklemiştim.

**Tekmil: [Fâsid-Bâtıl Ayrımı]**

Bize göre ibadet konularında bâtıl ve fâsid eş anlamlıdır. Nikâh konusunda da böyledir ancak fakihler şöyle demektedir: Mahremlerle evlilik Ebû Hanîfe'ye göre fâsid olup [cinsel ilişki durumunda] had gerekmezken İmâmeyn'e göre bâtıl olup had gerekir. *Câmi'u'l-Fusûleyn*'de geçtiğine göre mahremlerle evlilik bir görüşe göre bâtıldır, *şüphe-i iştibah* olduğu için had düşer. Diğer görüşe göre ise fâsiddir, *şüphe-i akd* olduğu için had düşer.

Alım satım konusunda ise bâtıl ve fâsid farklı anlamlardadır. Bâtıl satım akdi aslen ve vasfen meşrû olmayan akittir. Fâsid ise aslen meşrû olup vasfen meşrû olmayan akittir. Bâtılın hükmü kabz ile mülkiyetin gerçekleşmemesi iken, fâsidin hükmü kabz ile mülkiyetin gerçekleşmesidir.

İcâre akdinde de bâtıl ve fâsid farklıdır. Fakihler der ki: Bâtıl icârede ücret gerekli değildir. Mesela iki ortaktan biri, ortak oldukları buğdayı taşıması için, diğer ortağı ücretle tutsa bu bâtıl olup ücret gerekli olmaz. Fâsid icârede ise ücret lazım gelir.

والكفالة جائزة من الطالب لازمة من جانب الكفيل وعقد الأمان جائزٌ من قبَل الحربي لازمٌ من جانب المسلم.

**تنبيه**: من الجائز من الجانبين تولية القضاء، فللسلطان عزله ولو بلا جُنْحَة، كما في الخلاصة، وله عزل نفسه.

وأما الولاية على مال اليتيم بالوصاية فإن كان وصي الميت فهي لازمة بعد موت الموصي فلا يملك القاضي عزلَه إلا بخيانة أو عجز ظاهرٍ ومن جانب الوصي فلا يملك الوصي عزل نفسه إلا في مسألتين ذكرناهما في وصايا الفوائد. وإن كان وصي القاضي فلا؛ لأن للقاضي عزله، كما في القنية، وله عزل نفسه بحضرة القاضي، وقد ذكرنا التولية على الأوقاف في وقف الفوائد.

**تقسيم في العقود**: البيع نافذ وموقوف ولازم وغير لازم وفاسد وباطل، وضبط الموقوف في الخلاصة في خمسة عشر، وزدت عليها ثمانية.

**تكميل: [الفرق بين الباطل والفاسد]**

الباطل والفاسد عندنا في العبادات مترادفان، وفي النكاح كذلك، لكن قالوا: نكاح المحارم فاسدٌ عند أبي حنيفة فلا حدّ وباطل عندهما فيحدّ. وفي جامع الفصولين: نكاح المحارم قيل باطل وسقط الحدّ لشبهة الاشتباه، وقيل فاسد وسقط الحدّ لشبهة العقد، انتهى.

وأما في البيع فمتباينان فباطلُه ما لا يكون مشروعًا بأصله ووصفِه وفاسدُه ما كان مشروعًا بأصله دون وصفه، وحكم الأوّل أنه لا يملك بالقبض وحكم الثاني أنه يملك به.

وأما في الإجارة فمتباينان قالوا لا يجب الأجر[١] في الباطلة كما إذا استأجر أحدُ الشريكين شريكَه لحمل طعام مشترَكٍ ويجب أجر[٢] المثل في الفاسدة.

---

١ ح: الأجرة.
٢ ح: الأجرة.

Rehin akdindeki fâsid bâtıl ayrımı ile ilgili olarak *Câmi‘u'l-Fusûleyn*'de şöyle geçer: Fâsid rehin, tazminin kendisine taalluk ettiği rehindir, bâtılda ise icmâ ile tazmin taalluk etmez. Fâsid rehinde, rehin alan kişi, alacağı için rehini elinde tutma hakkına sahipken bâtılda tutamaz. Ağıtçı veya şarkıcı kadının ücreti mukabilinde bir şeyi rehin vermek bâtıl rehinin örneğidir.

Sulh akdindeki fâsid bâtıl ayrımı ile ilgili olarak fakihler şöyle der: Fâsid bir davadan sonra inkâr üzerine sulh yapmak fâsiddir. Kefâlet, şuf‘a, ıtk muhayyerliği, kadının kasm hakkı, şart muhayyerliği, bulûğ muhayyerliği için yapılan sulh ise bâtıldır ve bu durumda sulh için ödenen bedel geri alınabilir. *Câmi‘u'l-Fusûleyn*'de böyle geçmektedir.

Kefâlet akdindeki fâsid bâtıl ayrımı ile ilgili olarak *Câmi‘u'l-Fusûleyn*'de şöyle geçer: Bir kimse fâsid kefâlete dayanarak ödeme yaparsa ödediğini almak üzere rücû edebilir. Emanetlere kefil olmak bâtıldır. Burada anlattıklarımızla rehin ve kefâlet konusundaki fâsid bâtıl ayrımı açıkça ortaya çıkmadı. Bunun için geniş kitaplara müracaat etmelisin!

Kitâbet akdine gelince fakihler burada da fâsid bâtıl ayrımı yapmışlardır. Fâsid kitâbet akdinde köle, belirlenen muayyen malı ödeyerek âzat olur. Mesela şarap ve domuz üzerine kitâbet akdi yapmak fâsiddir. Bâtılda ise belirlenen muayyen şey üzerine âzat olmaz, mesela meyte ve kan üzerine kitâbet akdi yapmak bâtıldır. Zeylaî bu şekilde zikretmiştir.

Şirket konusunda fâsid bâtıl arasında fark olduğu, fakihler tarafından açıkça ifade edilmiştir. Herkes için mübah olan bir şeyde şirket akdi yapmak bâtıl, diğer şeylerde akit yapmak ise eğer bir şart eksikse fâsiddir.

**Fâide**: Şâfiîlere göre bâtıl ve fâsid eş anlamlıdır. Ancak kitâbet, muhâlea, âriyet, vekâlet, şirket, karz ve ibadetlerde de hac konusunda aralarında fark bulunmaktadır. Bunu Asyûtî zikretmiştir.

### Fesih Hükümleri

Feshin hakikati, akdin irtibatını çözmektir. Bir akit kurulduktan (in‘ikâd) sonra ancak şu sebeplerden biriyle feshi kabul eder: 1) Şart muhayyerliği 2) Üç güne kadar nakdin ödenmemesi muhayyerliği (nakit muhayyerliği) 3) Görme muhayyerliği 4) Kusur muhayyerliği 5) İstihkak muhayyerliği[1] 6) Gabn muhayyerliği[2]

---

1 Satın alınan evin bir kısmı başkası tarafından istihkak edilse ve şâyi hisse oluşsa müşteri akdi feshedebilir. Hamevî: *Gamzü Uyûni'l-Besâir*, III: 442

2 Aldatılarak kendisine aşırı pahalı satılması durumunda müşterinin fesih hakkı olur. / çev.

وأما في الرهن فقال في جامع الفصولين: فاسده يتعلق به الضمان وباطله لا[1] يتعلق به الضمان بالإجماع، ويملك الحبس للدين في فاسده دون باطله، ومن الباطل لو رهن شيئًا بأجر نائحة أو مغنية.

وأما في الصلح فقالوا: من الفاسدِ الصلحُ على إنكار بعد دعوى فاسدة، والصلح الباطل الصلح عن الكفالة والشفعة وخيار العتق وقَسْم المرأة وخيار الشرط وخيار البلوغ ففيها يبطل الصلح ويرجع الدافع بما دفع، كذا في جامع الفصولين.

وأما في الكفالة فقال في جامع الفصولين: إذا أدّى بحكم كفالةٍ فاسدةٍ رجع بما أدى والكفالة بالأمانات[2] باطلة، انتهى. ولم يتضح الفرق بين الفاسد والباطل في الرهن والكفالة بما ذكرنا فليرجع إلى الكتب المطوّلة.

وأما الكتابة ففرّقوا فيها بين الفاسد والباطل فيعتق بأداء العين في فاسدها كالكتابة على خمر أو خنزير ولا يعتق في باطلها كالكتابة على ميتة أو دم، كما ذكره الزيلعي.

وأما الشركة فظاهر كلامهم الفرق بينهما فالشركة في المباح باطلة وفي غيره إذا فقدَ شرط فاسدة.

**فائدة**: الباطل والفاسد عند الشافعية مترادفان إلا في الكتابة والخلع والعارية والوكالة والشركة والقرض وفي العبادات في الحج، ذكره الأسيوطي.

## أحكام الفسوخ

وحقيقته حلّ ارتباط العقد. إذا انعقد البيع لم يتطرّق إليه فسخ إلا بأحد أشياء: خيار الشرط وخيار عدم النقد إلى ثلاثة وخيار الرؤية وخيار العيب وخيار الاستحقاق وخيار الغبن

١ د: لم.
٢ ح: بالأمانة.

7) Kemmiyet muhayyerliği[1] 8) Keşf-i hâl muhayyerliği[2] 9) Rağbet edilen bir vasfın yokluğu muhayyerliği 10) Teslimden önce mebî‘in bir kısmının helâk olması muhayyerliği 11) İkâle 12) Karşılıklı yeminleşme 13) Teslimden önce mebî‘in helâk olması 14) Fiili aldatma muhayyerliği, mesela bir rivayete göre musarrât hayvan satımı böyledir. 15) Murâbahada hıyanet muhayyerliği 16) Tevliyede hıyanet muhayyerliği 17) Mebî‘in kiralanmış olduğunun ortaya çıkması 18) Mebî‘in rehin çıkması.

Fesih için toplamda on sekiz sebep bulunmaktadır. Biri hariç bunların hepsi akdi yapan kişi tarafından gerçekleştirilebilir. Ancak karşılıklı yemin sebebiyle taraflar akdi feshedemez, yeminleşmeyle beraber akit kendiliğinden fesholmaz ancak kâdı bunu feshedebilir. Yukarıdaki fesih sebeplerinin hepsi için akit feshedilmeye muhtaçtır, yoksa kendiliğinden fesholmaz. Biz *fevâid* kısmında nikâhın bu konudaki farklılıklarını yazmıştık.

**Hâtime**

Nikâh hariç, bir akit inkâr edildiğinde eğer diğer muhatap da onaylarsa bu akit fesihtir. Vasiyet eden kişinin vasiyeti inkâr etmesinin, fesih mi [yoksa rücû mu] olduğu konusunda ihtilâf vardır.

Fesih akdin aslını [yani baştan itibaren] mı ortadan kaldırır yoksa fesihten sonrasını mı ortadan kaldırır? Şeyhülislâm[3] der ki: Fesih, akdin feshinden sonrasını ortadan kaldırır, fesihten sonrası için (gelecekte) hiç yapılmamış gibidir ancak fesihten öncesini ortadan kaldırmaz. Bunun pratik sonuçları bazı hükümlerde ortaya çıkmakta olup bunlar *Hidâye* şerhlerinde zikredilmiştir. Yine Zeylaî kusur muhayyerliği babında bu konuyu zikretmektedir.

**Yazıya Dair Hükümler**

Yazı ile alım satım akdi yapılabilir. *Hidâye*'de şöyle denilir: "Mektup konuşma gibidir, elçi göndermek de böyledir. Fakihler yazının ve elçinin ulaştığı meclisi, akit meclisi olarak dikkate almışlardır." *Fethu'l-Kadîr*'de şöyle geçer: Mektupla satımın şekli, satıcının, mektuba 'Kölemi şu kadara sana sattım.' diye yazması, mektup müşteriye ulaşınca ve içindekileri anlayınca o mecliste 'Kabul ettim.' demesi şeklindedir.

---

1 "Bir şey ortada olmayan bir semen mukabilinde satılsa, mesela kapalı bir zarftaki "Şu para karşılığında sana sattım." dese sonra da paranın çok olduğu ortaya çıksa fesih hakkı olur. / çev.

2 Mesela kapalı bir alanda bulunan ve satın alınan buğdayın miktarını bilmezse öğrendikten sonra fesih hakkı olur. / çev.

3 Hanefî mezhebinde mutlak şeyhülislâm ifadesi genel olarak Hâherzâde için kullanılmaktadır. / çev.

وخيار الكمية وخيار كشف الحال وخيار فوات الوصف المرغوب فيه وخيار هلاك بعض المبيع قبل القبض وبالإقالة والتحالف وهلاك المبيع قبل القبض وخيار التغرير الفعلي كالتصرية على إحدى الروايتين وخيار الخيانة في المرابحة والتولية وظهور المبيع مستأجَرًا أو مرهونًا.

فهذه ثمانية عشر سببًا وكلها يباشرها العاقد إلا التحالف فإنه لا ينفسخ به وإنما يفسخه القاضي وكلها يحتاج إلى الفسخ ولا ينفسخ فيها بنفسه، وقدّمنا فرق النكاح في قسم الفوائد.

**خاتمة**: جحود ما عدا النكاح فسخ له إذا ساعده صاحبه عليه، واختلفوا في جحود الموصي للوصية.

الفسخ هل يرفع العقد من أصله أو فيما يستقبل؟ قال شيخ الإسلام[1] إنه يجعل العقد كأن لم يكن في المستقبل لا فيما مضى، وفائدته في أحكام في شروح الهداية، وذكره الزيلعي أيضًا في خيار العيب.

## أحكام الكتابة

يصحّ البيع بها، قال في الهداية: والكتاب كالخطاب وكذا الإرسال حتى اعتبروا مجلس بلوغ الكتاب وأداء الرسالة، انتهى. وفي فتح القدير: وصورة الكتاب أن يكتب «أما بعد فقد بعتُ عبدي منك بكذا» فلما بلغه وفهم ما فيه قال «قبلتُ» في المجلس.

---

١ يطلق لفظ «شيخ الإسلام» غالبا في كتب الأحناف لخواهر زاده.

*Mebsût*'ta bu konunun şekli ile ilgili olarak zikredilen *"Mektupta biri 'Bana sat.' dese, diğeri de 'Sattım.' dese akit tamam olur."* şeklindeki ifadelerle kasıt [emir kipiyle akdin olduğunu ifade etmek değil], alım satım ile nikâhın, şahit açısından farklı olduklarını ifade etmektir. Bazılarına göre müellifin amacı, mecliste hazır olan ile gâib olan arasındaki farkı ifade etmektir; 'Bana sat.' ifadesi mecliste hazır bulunan için bir pazarlık olsa da gâib olan için bir icaptır.

Nikâh da mektup ile sahih olur. *Fethu'l-Kadîr*'de bunun şekli ile ilgili şöyle denir: "Bir kimsenin, mektupla evlilik teklifinde bulunması, mektup kadına ulaşınca kadının şahit getirip mektubu onların huzurunda okuması, sonra da 'Kendimi onunla evlendirdim.' veya 'Falanca bana evlilik teklifini mektupla bildirmiş, siz şahit olun ki ben de kendimi onunla evlendirdim.' demesidir. Eğer kadın şahitlerin huzurunda olmaksızın kendi başına 'Kendimi falancayla evlendirdim.' derse nikâh mün'akid olmaz. Çünkü icap ve kabulün şahitler tarafından işitilmesi şarttır. Kadının mektupta yazılan evlilik teklifini veya oradaki ifadelerin aynısını şahitlere duyurmasıyla şahitler icap ve kabulü işitmiş olurlar. Şahitlere duyurmayınca şart eksik olmuş olur. Buradaki mektupla evlilik teklifinde bulunmanın manası, evlilik teklifinde bulunan erkeğin 'Kendini benimle evlendir, ben seninle evlenmek istemekteyim.' sözünü veya benzeri bir sözü yazmasıdır."

Eğer evlenmek isteyen adam, mektubu mühürlü olarak şahitlere getirir ve onlara "Bu, benim falanca kadına yazdığım mektuptur, buna şahit olun." derse Ebû Hanîfe'ye göre şahitlere mektubun içindekilerini bildirmedikçe bu şahitlik câiz olmaz. Ebû Yûsuf ise şahitlik yapılan şeyin içeriğini bildirmese de bunun câiz olacağı görüşündedir. Bu tartışmanın aslı, bir kâdının diğer kadıya yazdığı mektuptur. *Musaffâ*'da şöyle geçer: "Eğer 'Seninle evlendim.' derse hüküm yukarıdaki gibidir ancak evlenmek isteyen adam, emir kipiyle mesela 'Kendini benimle evlendir.' derse mektubun içindekileri şahitlere bildirmek şart değildir. Çünkü bu ifade kadına vekâlet vermek olduğundan kadın, akdin iki tarafını da [icabı vekil, kabulü asil olarak] temsil eder. *Musaffâ* müellifi, bunu *el-Kâmil*'den nakletmiş ve şöyle demiştir: Bu ihtilâfın pratik sonucu şu meselede ortaya çıkmaktadır. Koca, mektubu şahitlere okumadan ve içindekilerini onlara bildirmeden şahitler bu mektuba şahit olsa sonra da koca mektubu inkâr etse kendisine mektup yazılan kadın ise şahitlerin huzurunda mektubu okusa ve nikâh akdini kabul etse, şahitler de bu mektubun kocaya ait olduğuna şahitlik yapsa ancak içinde ne olduğuna şahitlik yapmasalar, İmâmeyn'e göre şahitlik kabul edilmez ve nikâha hükmedilmez.

وما في المبسوط من تصويره بقوله «بعني بكذا فقال بعته يتمّ» فليس مراده إلا الفرق بين البيع والنكاح في شرط الشهود وقيل، بل يفرق بين الحاضر والغائب فـ«بعني» من الحاضر استيامٌ ومن الغائب إيجابٌ، انتهى.

ويصحّ النكاح بها، قال في فتح القدير: وصورته أن يكتب إليها يخطبها فإذا بلغها الكتاب أحضرت الشهود وقرأته عليهم وقالت «زوّجت نفسي منه» أو تقول «إن فلانًا كتب إليّ يخطبني فاشهدوا أنّي قد زوّجت نفسي منه» أما لو لم تقل «بحضرتهم» سوى «زوّجت نفسي من فلان» لا ينعقد؛ لأن سماعَ الشطْرين شرطٌ وبإسماعهم الكتاب أو التعبير عنه منها قد سمعوا الشطرين بخلاف ما إذا انتفيا. ومعنى الكتاب بالخِطبة أن يكتب «زوجيني نفسك فإني رغبت فيك» ونحوه.

ولو جاء الزوج بالكتاب إلى الشهود[1] مختومًا فقال «هذا كتابي إلى فلانة فاشهدوا عليّ بذلك» لم يجز في قول أبي حنيفة حتى يعلم الشهود ما فيه، وجوّزه أبو يوسف من غير شرط إعلام الشهود بما فيه، وأصله كتاب القاضي إلى القاضي. قال في المصفّى: هذا إذا كان بلفظ التزويج أما إذا كان بلفظ الأمر كقوله «زوّجي نفسك مني» لا يشترط إعلامها الشهود بما في الكتاب؛ لأنها تتولّى طرفيِ العقد بحكم الوكالة، ونقله من الكامل، قال: وفائدة الخلاف فيما إذا جحد الزوج الكتاب بعد ما أشهدهم عليه من غير قراءة عليهم وإعلامهم بما فيه وقد قرأ المكتوب إليه الكتاب عليهم وقبِل العقد بحضرتهم فشهدوا أن هذا كتابه ولم يشهدوا بما فيه لا تقبل هذه الشهادة عندهما ولا يقضى بالنكاح،

---

١ ن: إلى الشهود بالكتاب.

Ebû Hanîfe'ye göre ise kabul edilir ve nikâha hükmedilir. Şahitlik olmaksızın da mektup sahihtir; burada şahitliğin gerekli görülmesi, kocanın mektubu inkâr etmesi durumunda kadının bunu ispat etmesini sağlamak içindir."

Mektup ile talâk ve köle âzadının gerçekleşmesine gelince bununla ilgili olarak *Bezzâziyye*'de şöyle geçmektedir: "Sağlıklı ve dilsiz olanların mektupları/yazıları üç kısımdır. 1) Eğer girişte unvan yazılacak şekilde bir mektup yazmışsa ve bu mektup da kendi ikrarı veya beyyine ile sabit olmuşsa tıpkı hitap gibidir. Hatta bu şekilde yazdıktan sonra 'Ben bununla hitap etmeye niyet etmemiştim.' derse hem kazâen hem de diyâneten tasdik edilmez. *Müntekâ*'da diyâneten tasdik edileceği yer almaktadır. 2) Eğer [yukarıdaki gibi unvan olmaksızın] bir şeyin üzerine yazı yazmış ve o yazıda 'Karım boştur.' veya 'Kölem hürdür.' ifadesi açıkça görülüyorsa bu durumda bunlara niyet etmişse sahih, yoksa değildir. 3) Eğer havaya veya suya yazmışsa, niyet etmiş olsa bile talâk vaki olmaz."

Eğer bir mektuba karısının boş olduğunu yazmışsa mektubu gönderse de göndermese de talâk vaki olur. Eğer "Mektup eline ulaştığı zaman boşsun!" demişse, mektup ona ulaşmazsa talâk vaki olmaz; eğer yazdıktan sonra pişman olur ve mektuptaki "Boşsun!" lafzını siler, geri kalan yazıları aynen bırakıp karısına gönderirse, mektup ulaştığında karısı boş olmuş olur. "Boş ol" lafzını silmesi ta'likten (şart) rücû etmesi gibidir. Bu durumda gönderdiği şeyin "mektup" veya "risâle" olarak isimlendirilmesi mümkün olduğu sürece talâk vaki olur. Ancak gönderdiği yazı, bu şekilde bir isim alamıyorsa talâk vaki olmaz. Yine yazdığı yazıların tamamını siler ve boş bir kâğıt gönderirse talâk vaki olmaz. Çünkü bu durumda ona göndermiş olduğu şey mektup değildir. Eğer koca gönderdiği mektubu inkâr ederse, kadın ise onun kendi eliyle yazdığı mektup olduğuna dair beyyine getirirse kâdı kararıyla araları tefrik edilir. Zeylaî "çeşitli meseleler" bahsinde şöyle demiştir: "Unvanlı mektup şeklinde olmayan yazılara dair şahit varsa veya bunu imla ile başkasına yazdırmışsa o zaman bu, niyet makamına kâim olur."

*Kunye*'de şöyle geçmektedir: Bir kadın bir kâğıda "Sen boşsun!" ifadesini yazdıktan sonra kocasına "Bunu bana oku." dese koca da okusa, karısına hitaben söylemeyi kastetmediği sürece boşanma gerçekleşmez.

وعنده يقبل ويقضى به، أما الكتاب فصحيح بلا إشهاد وهذا الإشهاد لهذا وهو أن تتمكن المرأة من إثبات الكتاب عند جحود الزوج الكتاب، انتهى.

وأما وقوع الطلاق والعتاق بها فقال في البزّازية: الكتاب[1] من الصحيح والأخرس على ثلاثة أوجه: إن كتب على وجه الرسالة مُصَدَّرًا معنونًا وثبت ذلك بإقرار أو بالبينة فكالخطاب، وإن قال «لم أنو به الخطاب» لم يصدق قضاءً وديانةً، وفي المنتقى أنه يدَيّن. ولو كتب على شيء يستبين عليه امرأته أو عبده كذا إن نوى صحّ وإلا فلا. ولو كتب على الهواء أو الماء لم يقع شيء وإن نوى.

وإن كتب امرأته طالق فهي طالق بعث إليها أو لا، وإن كان المكتوب إذا وصل إليك فأنت كذا فما لم يصل لا تطلق، وإن ندم ومحا من الكتاب ذكر «الطلاق» وترك ما سواه وبعث إليها فهي طالق إذا وصل ومحوه الطلاق كرجوعه عن التعليق وإنما يقع إذا بقي ما يسمى كتابة أو رسالة فإن لم يبق هذا القدر لا يقع، وإن محا الخطوط كلها وبعث إليها البياض لا تطلق؛ لأن ما وصل إليها ليس بكتاب، ولو جحد الزوج الكتاب وأقامت البينة عليه أنه كتبه بيده فرّق بينهما في القضاء، انتهى. وذكر الزيلعي من مسائل شتى في الكتابة لا على الرسم أن الإشهاد عليه أو الإملاء على الغير يقوم مقام النية[2].

وفي القنية: كتبتْ «أنت طالق» ثم قالت لزوجها «اقرأْ عليّ» فقرأ لا تطلق ما لم يقصد خطابها، انتهى.

---

١ س ح: الكتابة.
٢ ح ن: البينة.

Bana şöyle bir soru soruldu: Bir kimse bir kâğıda yemin ifadesi yazmış sonra başkasına “Bana bunları oku.” demiş, o da okumuşsa okuyan kişi için bağlayıcı olur mu? Şöyle cevap verdim: Eğer bu yemin, talâka ilişkin bir yemin ise okuyan kişi boşamaya kastetmedikçe boşama gerçekleşmez. Ancak [bir şeyi yapıp yapmayacağına dair] Allah adına yapılan bir yemin ise fakihlerin ifade ettiği üzere bu konuda unutarak hata ile, dalgınlıkla konuşan/söyleyen kişi, tıpkı kasten söyleyen kişi gibidir.

Yazı ile ikrar etme konusunda gelince bu husus *Bezzâziyye*’nin ikrar bölümünde şöyle geçmektedir: Bir kimse bir mektup yazsa ve bu mektupta şahitlerin huzurunda dile getirilmiş bir ikrar varsa bunun hükmü farklı kısımlara göre değerlendirilir:

1) Eğer mektuba bir ikrar yazmış ancak bir şeyi sözlü olarak söylememişse bu ikrar olmaz ve şahitlerin o kişinin ikrar ettiğine dair şahitlik yapması da helal olmaz. Kâdî en-Nesefî şöyle demektedir: “Eğer birinin adına dönük olarak yazmışsa ve şahit de bunu biliyorsa onun o ikrarına dair şahitlik yapması helal olur. Bu şekilde ikrar ettikten sonra şahitlere ‘Benim hakkımda böyle şahitlik yapın.’ dememesi halinde de hüküm böyledir. Buna göre bir kimse gâib birine risâle/mektup şeklinde bir yazı yazarak ‘Şimdi üzerimde şu kadar alacağın var.’ derse bu bir borç ikrarı olur. Çünkü uzakta olan birinin (gâib) mektubu/yazısı, hazırda olan birinin söylediği söz gibidir. Dolayısıyla böyle bir durumda yazmak, konuşmak gibi olur.” Nesefî böyle dese de fakihlerin geneli bunun aksini söylemektedir. Çünkü yazı yazmak bazen yazma konusunda tecrübe kazanmak içindir. Dilsizin bu şekildeki ikrar yazısının sahih olabilmesi için, gâib birine yazılmış olmasa bile, yazılan mektubun başında yazdığı kişinin isminin yer alması gerekir.

2) Bir kimse bir ikrar yazmış ve şahitlerin huzurunda da bunu okumuşsa şahitlerin buna şahitlik yapma hakkı vardır, yazan kişi “Bana şahitlik edin.” dememiş olsa bile.

3) İkrar yazısını, yazan kişinin dışında başka biri okuyup yazan kişinin de “Üzerime şahitlik yapın.” demesidir. [Bu da ikrardır ve şahitlerin buna dair şahitlik yapmaları helaldir.]

4) Şahitlerin huzurunda ikrar yazısını yazması sonra da onlara “Burada yazılı olanlar konusunda hakkımda şahitlik yapın.” demesidir: Eğer şahitler içinde ne yazıldığını biliyorsa bu bir ikrar olur, bilmiyorlarsa ikrar olmaz.

وقد سئِلتُ عن رجل كتب أيمانًا ثم قال لآخر «اقرأْها» فقرأها، هل تلزمه؟ فأجبتُ بأنها لا تلزمه إن كانت بطلاق حيث لم يقصد وإن كانت بالله تعالى فقالوا الناسي والمخطئ والذاهل كالعامد.

وأما الإقرار بها ففي إقرار البزّازية: كتب كتابًا فيه إقرار بين يدي الشهود فهذا على أقسام:

الأوّل أن يكتب ولا يقول شيئًا وأنه لا يكون إقرارًا فلا تحل الشهادة بأنه إقرار، قال القاضي النسفي: إن كتب مصدّرًا مرسومًا وعلم الشاهد حلّ له الشهادة على إقراره، كما لو أقرّ كذلك وإن لم يقل اشهد عليّ به، فعلى هذا إذا كتب للغائب على وجه الرسالة «أما بعد ذلك عليّ كذا» يكون إقرارًا؛ لأن الكتاب من الغائب كالخطاب من الحاضر فيكون تكلّمًا[١]. والعامّة على خلافه؛ لأن الكتابة قد تكون للتجربة. وفي حقّ الأخرس يشترط أن يكون معنونًا مصدّرًا وإن لم يكن إلى الغائب.

الثاني كتب وقرأ عند الشهود، لهم أن يشهدوا به وإن لم يقل «اشهدوا عليّ[٢]».

الثالث أن يقرأ هذا عندهم غيره فيقول الكاتب «اشهدوا عليّ به»[٣].

الرابع أن يكتب عندهم ويقول «اشهدوا عليّ بما فيه» إن علموا ما فيه كان إقرارًا وإلا فلا.

---

١ ف ن س: متكلّمًا.
٢ ن+ به.
٣ ح: عليّ بما فيه.

Kâdî (Kâdîhan) şöyle der: Bir kimse birinde alacağı olduğu iddiasında bulunuyor ve bir yazı çıkararak "Bu davalının borcunu gösteren bir yazıdır." diyor. Ancak davalı bu yazının kendisine ait olduğunu kabul etmiyor. Bu durumda davacıdan bir kâğıda yazı yazması istense ve iki yazı arasında, her ikisinin de tek bir kişiye ait olduğunu gösteren belirgin bir benzerlik olsa, sahih görüşe göre davalının borçlu olduğuna hükmedilmez. Çünkü bu benzerlik, davalının "Bu benim yazımdır, onu ben yazdım." demesinden daha üstün değildir; böyle dediğinde borç sabit olmayacağına göre bu yazıyla da sabit olmaz. Ancak satıcıların, simsarların ve sarrafların defterlerindeki yazıları farklıdır.

Biz *fevâid* fenninin yargılama bölümünde satıcı, simsar ve sarrafın defterleri ile amel edileceğini ve buradaki yazıların hüccet olduğunu yazmıştık. Yine orada ehl-i harp sultanının, emân talebine ilişkin yazısının/fermanın hüccet olduğunu yazmıştık. Öyle ki bizim diyarımızda bir harbî yakalansa ve "Ben sultanımızın elçisiyim." derse sözü tasdik edilmezken *Hâniyye*'nin siyer bölümünde geçtiği üzere yanında buna dair bir yazı/ferman varsa sözü tasdik edilir ve bununla amel edilir.

Hatırlamaması durumunda râvinin, kendi kitabına, şahidin kendi yazısına ve kâdının kendi koymuş olduğu alamete itimat etmesi Ebû Hanîfe'ye göre câiz değildir. Ebû Yûsuf ise bunu râvi ve kâdı için câiz görürken şahit için câiz görmemektedir. İmam Muhammed ise hatırlamasa bile eğer eminse, insanlara genişlik olsun diye tümü için câiz görmüştür. *Hulâsa*'da geçtiğine göre Şemsü'l-Eimme el-Halvânî[1], 'İmam Muhammed'in görüşüyle fetva verilmesi gerekir.' demiştir. *Ecnâs*'ta böyle geçmektedir.

*Bezzâziyye*'nin icâre bölümünde şöyle geçmektedir: Bir kimse sakk[2] düzenleyen kişiye (sakkâk) bir icâreyi yazma talimatı verse ve buna dair şahit tutsa ancak akit icra etmese, [sırf yazdırma ve şahit tutma ile] akit mün‘akid olmaz. Ancak ikrar ve mehre dair sak yazdırması durumunda bunlar geçerlidir.

---

1 Tam adı Abdülaziz b. Ahmed'dir. Serahsi ve Pezdevi'nin hocasıdır. 452 yılında vefat etmiştir. / çev.

2 "Yazılı belge, resmî tutanak" anlamına gelmektedir. İstihkak senedi, ödeme emri, çek, temliknâme, icâre ve borç senedi gibi resmî veya kıymetli evrak sak olarak adlandırılmaktadır. Bk. Cengiz Kallek, "Sak", *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*, Erişim 19 Kasım 2021.

وذكر القاضي: ادّعى عليه مالًا وأخرج خطًّا وقال إنه خطّ المدعى عليه بهذا المال فأنكر أن يكون خطّه فاستُكتِب وكان بين الخطّين مشابهة ظاهرة دالّة على أنهما خط كاتب واحد لا يحكم عليه بالمال في الصحيح؛ لأنه لا يزيد على أن يقول «هذا خطّي وأنا حرّرته لكن ليس عليّ هذا المال» وثمّة لا يجب كذا هنا إلا في يادكار[١] الباعة[٢] والصرّاف والسِمسار، انتهى.

وكتبنا في القضاء من الفوائد أنه يعمل بدفتر البياع والسمسار والصرّاف والخط فيه حجّة وفي كتاب مَلِك الكفار بالاستئمان حتى لو وجد حربي في دارنا وقال «أنا رسول الملِك» لم يصدّق إلا إن كان معه كتابه، كما في سِير الخانية فيعمل بها.

وأما اعتماد الراوي على ما[٣] في كتابه والشاهد على خطّه والقاضي على علامته عند عدم التذكّر فغير جائز عند الإمام وجوّزه أبو يوسف للراوي والقاضي دون الشاهد وجوّزه محمد للكلّ إن تيقّن به وإن لم يتذكّر توسعةً على الناس، وفي الخلاصة: قال شمس الأئمة الحَلْواني[٤] «ينبغي أن يفتى بقول محمد» وهكذا في الأجناس، انتهى.

وفي إجارات البزّازية: أمر الصكاك بكتابة الإجارة وأشهد[٥] ولم يجر العقد لا ينعقد، بخلاف صكّ الإقرار والمهر، انتهى.

---

١ س: أذكار.
٢ ن: العامّة.
٣ ح د: بما.
٤ عبد العزيز بن أحمد. وتفقه عليه شمس الأئمة السرخسي وأبو العسر البزدوي، وأبو اليسر البزدوي، وله تصانيف، ومنها المبسوط، وشرح أدب القاضي وشرح الجامع الكبير، توفي سنة ٤٥٢ هـ.
٥ د: وأشهدا.

Kocanın, karısını boşamayı *sakk*a yazdırma emri vermesi durumunda [sırf bu emir ile] boşamanın geçerli olup olmadığı konusunda ihtilâf vardır. Bir görüşe göre bu boşamayı ikrar etmek olup boşama geçerlidir. Diğer görüşe göre vekâlet verme olup yazmadığı sürece boşama gerçekleşmez. Fetva buna göre verilmektedir. Zamanımız için sahih olan görüş bu olup *Kunye*'de de böyle geçmektedir. *Kunye*'de devamla "Bir görüşe göre ise yazsa bile talâk vaki olmaz ancak talâka niyet ederse o zaman vaki olur." şeklinde yer almaktadır.

*Mübteğâ*'da şöyle yer almaktadır: "Bir kimse kendi yazısını görüp tanısa, yazı kendi koruması altında ise ona dair şahitlik yapabilir. Biz bu görüşü benimsemekteyiz."

Sahih fıkıh kitaplarına itimat etmek câizdir. *Fethu'l-Kadîr*'in yargılama bölümünde şöyle geçmektedir: Zamanımızda müftînin, bir müçtehitten nakilde bulunmasının iki yolu vardır: Ya müçtehide kadar dayanan bir senedi olacak ya da İmam Muhammed'in kitabı ve benzer meşhur kitaplar gibi, tedavülde olan mâruf bir kitaptan alacak. Asyûtî'nin Ebû İshak el-İsferâyînî'den naklettiğine göre mutemet kitaplardan nakil yapmak icmâ ile câizdir ve bunun için müellife kadar dayanan bir senedin olması şart değildir.

Fakihlerin "Müftîlerin işaretlerine itimat edilir." sözünden hareketle müftîlerin yazısına da itimat câizdir. Zira yazı, işaretten evlâdır.

Bir yazıdan naklen dava açma ve elindeki nüshaya bakarak şahitlik yapma hususuna gelince *Hâniyye*'de bununla ilgili şöyle denilmiştir: "Bir kimse kitaptan dava açarsa [yani iddiasını bir kâğıda yazar ve oradan okursa] davası dinlenir. Çünkü herkes, doğrudan dava açmaya güç yetiremeyebilir ancak bunun için kitaptaki yerine işaret etmesi gerekir. *Yetîme*'de şöyle geçmektedir: Birtakım eşyanın davasına ilişkin olarak bir gruba vekil olan kişi, eğer bazı müvekkillerinin nüshadan okuduğu şeylerden nakille bir dava açsa kâdı bu davayı dinler mi? Dedi ki: Eğer vekil, bu nakli doğrudan müvekkilin ağzından işitip anlamışsa dava sahihtir, eğer işitmemişse sahih değildir." *Bezzâziyye*'nin şahitlik bölümünde geçtiğine göre iki şahitten biri bir nüshadan naklen şahitlik yapar ve oradan sözlü olarak okusa, sonra oradaki şahit olmayan başka biri de bunu okusa ve ikinci şahit de bu kişiyle beraber aynı anda nüshadan okusa bu şahitlik sahih olmaz. Çünkü burada okuyan ile şahit birbirinden ayrılmamış olur."

واختلفوا فيما لو أمر الزوج بكتب الصكّ بطلاقها فقيل يقع وهو إقرار به وقيل هو توكيل فلا يقع حتى يكتب، وبه يفتى وهو الصحيح في زماننا، كذا في القنية، وفيها بعده: وقيل لا يقع وإن كتب إلا إذا نوى الطلاق.

وفي المبتغى -بالمعجمة- مَن رأى خطّه وعرفه وسعه أن يشهد إذا كان في حرزه[1] وبه نأخذ، انتهى.

ويجوز الاعتماد على كتب الفقه الصحيحة، قال في فتح القدير من القضاء: وطريق نقل المفتي في زماننا عن المجتهد أحد أمرين إما أن يكون له سند فيه إليه أو يأخذه من كتاب معروف تداولته الأيدي نحو كتب محمد بن الحسن ونحوها من التصانيف المشهورة، انتهى. ونقل الأسيوطي عن أبي إسحاق الإسفراييني[2] الإجماع[3] على جواز النقل من الكتب المعتمدة ولا يشترط اتصال السند إلى مصنّفيها، انتهى.

ويجوز الاعتماد على خط المفتي أخذًا من قولهم: يجوز الاعتماد على إشارته، فالكتابة أولى.

وأما الدعوى من الكتاب والشهادة من نسخة في يده فقال في الخانية: ولو ادعى من الكتاب تسمع دعواه؛ لأنه عسى لا يقدر على الدعوى لكن لا بدّ من الإشارة في موضعها. وفي اليتيمة: سئل عن وكيل عن جماعة بالدعوى لأشياء عن نسخة يقرؤها بعض الموكّلين هل يسمعها القاضي؟ قال إذا تلقنها[4] الوكيل من لسان الموكّل صحّ دعواه وإلا لا، انتهى. وفي شهادات البزّازية: شهد أحدهما عن النسخة وقرأه بلسانه، وقرأ غير الشاهد الثاني منهما[5] وقرأ الشاهد أيضًا معه مقارنًا لقراءته لا يصحّ؛ لأنه لا يتبين القارئ من الشاهد.

---

١ ح ن: حوزه.
٢ د: الأشعري.
٣ د: أنه بني الإجماع.
٤ س: تلقها.
٥ ح: فيها؛ د: منها.

Kâdî (Kâdîhan) şöyle zikretmiştir: “Bir kimse kitaptan naklederek dava açarsa, kitaptaki yerine işaret etmesi durumunda davası dinlenir.” *Sayrafiyye*’de ise şöyle geçer: İki kişi bir kitaptan naklederek şahitlik yapsa kâdı ise onlardan sözlü olarak (ezberden) şahitlik yapmalarını istese buna icabet ederler. Bu kadıların teamülüdür. *Yetîme*’de şöyle geçer: Ali b. Ahmed’e soruldu: “Bir şahit elindeki sakke baktığı zaman dava konusu arazinin sınırlarını söyleyebiliyor, ama bakmadığında söyleyemiyor ise bunun şahitliği kabul edilir mi? Dedi ki: Eğer bakarak naklediyor ve bakarak aklında tutuyorsa şahitliği kabul edilmez. Ancak Kur’an okuyan kişinin mushaftan okuması gibi, bir çeşit yardım almak amacıyla bakıyorsa bunda bir beis yoktur.”

Yazı ile havâle konusuna gelince bu, *el-Vâkıâtü’l-Hüsâmiyye*’nin kefâlet bölümünün süftece faslında yer almaktadır. Hüsâmî bunu güzelce detaylandırmıştır, dileyen oraya bakabilir.

Yazı ile vasiyet konusu ise *Müctebâ*’nın şahitlik bölümünde şöyle yer alır: Bir kimse kendi el yazısıyla bir sak yazıyor ve bu yazıda bir mala ilişkin ikrarda veya bir vasiyette bulunuyor. Sonra da ikrar etmeksizin birinin kendisine şahit olmasını istiyor. Şahidin buna şahitlik yapma hakkı vardır. *Hâniyye*’nin şahitlik bölümünde ise şöyle geçmektedir: Bir kimse vasiyet olarak bir sak yazsa sonra da şahitlere “Bu sakta yer alanlara şahit olun.” dese ancak vasiyeti onlara okumasa bununla ilgili olarak alimlerimiz, şahitlerin bu sakkın içeriğine şahitlik yapmalarının câiz olmadığını söylemiştir. Bazıları ise şahitlik yapmalarının câiz olduğunu söylemiştir. Sahih olan görüşe göre ise bu şekilde şahitlik yapma hakları yoktur. Şahitlik yapmalarının helal olabilmesi için şu üç sebepten birisinin olması gerekir: 1) Ya o sakkı şahitlere okumuş olmalı 2) Ya sakkı başkası yazmış olmalı ve şahitler huzurunda okunarak vasiyet edenin ‘İçeriği konusunda bana şahit olun.’ demeli 3) Ya da vasiyet eden, şahit huzurunda sakkı yazmış olmalı, şahit içerikten haberdar olmalı ve vasiyet eden de ‘Bana bu konuda şahit olun.’ demelidir. Bu konudaki bilgilerin tamamı *Hâniyye*’de yer almaktadır.

وذكر القاضي: ادعى المدعي من الكتاب تسمع إذا أشار إلى مواضعها، انتهى. وفي الصيرفيّة شهدوا[1] بالكتابة فطلب القاضي أن يشهدوا باللسان يجيب، وهذا اصطلاح القضاة. وفي اليتيمة سئل علي بن أحمد عن الشاهد إذا كان يصف حدود المدعى حين ينظر في الصكّ وإذا لم ينظر فيه لا يقدر هل تقبل شهادته؟ فقال: إذا كان ينظره ينقله[2] ويحفظه عن النظر فلا تقبل، وأما[3] إذا كان يستعين به نوع استعانة كقارئ القرآن من المصحف فلا بأس به، انتهى.

وأما الحوالة بالكتاب فذكرها في كفالة الواقعات الحسامية في فصل السفتجة وفصّل فيها تفصيلًا حسنًا فليراجعْها مَن رامَه.

وأما الوصية بالكتابة فقال في شهادات المجتبى: كتب صكًّا بخطّ يده إقرارًا بمال أو وصية ثم قال لآخر «اشهد عليّ» من غير أن يقرّ له وسعه أن يشهد، انتهى. وفي الخانية من الشهادات: رجل كتب صك وصية وقال للشهود «اشهدوا بما فيه» ولم يقرأ وصيته عليهم قال علماؤنا: لا يجوز للشهود أن يشهدوا بما فيه، وقال بعضهم: وسعهم أن يشهدوا، والصحيح أنه لا يسعهم، وإنما يحلّ لهم أن يشهدوا بإحدى معان ثلاث: إما أن يقرأ الكتاب عليهم أو كتب الكتاب غيره وقرأ عليه بين يدي الشهود ويقول لهم «اشهدوا عليّ بما فيه» أو[4] يكتب هو بين يدي الشاهد والشاهد يعلم بما فيه ويقول هو «اشهدوا عليّ بما فيه»، وتمامه فيها.

---

١ ح د: شهدا.
٢ د: بعقله؛ ن ف: يعقله.
٣ س ف: فأما.
٤ ن: و.

**İşaretlere Dair Hükümler**

Dilsizin işaretleri muteberdir ve alım satım, icâre, hibe, rehin, nikâh, talâk, köle âzadı, ibrâ, ikrar ve kısas konularındaki tüm hususlarda konuşma yerine kâimdir. Ancak kazf haddi dahil olmak üzere hadlerde işaret kabul edilmez. Had ile kısas arasındaki farklardan biri buydu. Bir rivayete göre kısas da bu konuda had gibi olup işaret ile sabit olmaz. Bu konunun tamamı *Hidâye*'de yer almaktadır. *Hidâye* ve diğer bazı kitaplarda istisnâ olarak sadece hadler yer almışsa da buna şahitlik konusu da eklenir. *Tehzîb*'de yer aldığı üzere dilsizin şahitliği kabul edilmez.

Dilsizin davalardaki yeminine gelince *Hızânetü'l-Fetâvâ*'nın yeminler bahsinde şöyle geçmektedir: Dilsize yemin ettirme şöyle olur: Ona ‘Eğer durum böyle böyleyse Allah'ın ahit ve mîsâkı senin üzerine olsun.’ denir. O da *evet* işareti yapar. Eğer yemin ettiren ‘Allah adına yemin ettirirse’ dilsizin işareti [yemin değil] Allah'ı ikrar olur.

Meşâyıhın sadece dilsizin had ile ilgili ikrarının geçersiz olduğunu söylemesinin zâhiri, dilsizin müslüman olduğuna dair işaretinin sahih olduğunu göstermektedir. Ancak ben şu ana kadar buna dair açık bir nakil görmedim.

Dilsizin yazısı, işareti gibidir. İşareti ile amel etmek için yazı yazmayı bilmemesinin şart olup olmadığı konusunda fakihler arasında ihtilâf bulunmaktadır. Mutemet görüşe göre böyle bir şart yoktur. Bu sebeple *Kenz*'de [“Dilsizin işaret veya yazısı beyan gibidir.” denilerek] “veya” ifadesi kullanılmıştır.

Dilsizin işaretinin muteber olması için o işaretin “mâruf” olması gerekir. Aksi takdirde itibara alınmaz. *Fethu'l-Kadîr*'in talâk bölümünde şöyle geçer: “Şüphe yok ki kendisiyle talâkın gerçekleştiği işaretten kasıt, dilsizin çıkarabildiği sesle beraber yapılan işarettir. Çünkü onların âdetleri böyledir ve bu şekilde ses çıkardığında işaretle genel/kapalı olarak söylediği şeyi beyan etmiş olur.”

Dilsiz olmayan insanların işaretlerine gelince; eğer kişinin dili tutukluysa bu konuda ihtilâf vardır. Fetvaya esas olan görüşe göre eğer tutukluluk ölüme kadar devam ederse işaret ile ikrarda bulunması ve aleyhte şahitlik yapması câiz olur. Bazıları işaretinin kabul edilmesi için tutukluluk süresini bir sene olarak takdir etmiştir ancak bu görüş zayıftır.

## أحكام الإشارة

الإشارة من الأخرس معتبرة وقائمة مقام العبارة في كلّ شيء من بيع وإجارة وهبة ورهن ونكاح وطلاق وعتاق وإبراء وإقرار وقصاص إلا في الحدود ولو حدّ قذف، وهذا مما خالف فيه القصاص الحدود، وفي رواية أن القصاص كالحدود هنا فلا يثبت بالإشارة، وتمامه في الهداية، وقد اقتصر في الهداية وغيرها على استثناء الحدود وتزاد عليها الشهادة فلا تقبل شهادته، كما في التهذيب.

وأما يمينه في الدعاوى ففي أيمان خزانة الفتاوى: وتحليف الأخرس أن يقال له «عليك عهد الله تعالى وميثاقه إن كان كذا» فيشير به «نعم» ولو حلّف بالله كانت إشارته إقرارًا بالله تعالى.

وظاهر اقتصار المشايخ على استثناء الحدود فقط صحة إسلامه بالإشارة، ولم أر الآن فيها نقلًا صريحًا.

كتابة الأخرس كإشارته، واختلفوا في أن عدم القدرة على الكتابة شرط للعمل بالإشارة أو لا، والمعتمد لا، ولذا ذكره في الكنز بـ«أو».

ولا بدّ في إشارة الأخرس من أن تكون معهودة وإلا لم تعتبر. وفي فتح القدير من الطلاق: ولا يخفى أن المراد بالإشارة التي يقع بها طلاقه الإشارة المقرونة بتصويت منه؛ لأن العادة منه ذلك فكانت بيانًا لما أجمله الأخرس، انتهى.

وأما إشارة غير الأخرس فإن كان معتقل اللسان ففيه اختلاف والفتوى على أنه إن دامت العقلة إلى وقت الموت يجوز إقراره بالإشارة والإشهاد عليه، ومنهم من قدّر الامتداد بسَنة وهو ضعيف.

Dili tutuklu olmayan kişinin işaretleri ise mutlak olarak itibara alınmaz. Ancak bunun dört istisnâsı vardır. Bunlar küfre girme, İslam'a girme, nesep ve fetva verme olup bu konularda işaret muteberdir. Mahbûbî'nin *Telkîh*'inde böyle geçmektedir. Başıyla işaret ederek fetva verme meselesinden hareketle şeyhin, işaretle hadis rivayetinin de câiz olduğu ifade edilmiştir. Yine işaretle nesebin sabit olmasından hareketle kâfire emân da işaretle sabit olmaktadır çünkü kanın dökülmesini engellemek için bu konuda ihtiyata göre hareket edilir. Nitekim daha önce geçtiği üzere bu sebeple devlet başkanının (imâm) yazdığı yazı/ferman ile de emân sabit olmaktaydı. Kâfirin emânının işaretle sabit olmasının dayanağı yazı [devlet başkanının yazısı/fermanı] da olabilir.

Talâk konusunda yapılan işaret, eğer söylenen sözdeki müphemliği açıklayacak şekildeyse mesela eliyle "üç" işareti yaparak karısına "Sen bu şekilde boşsun!" derse üç talâk vaki olur. Ancak talâk konusundan öğrenildiği üzere karısına "Sen boşsun!" deyip ["bu şekilde" lafzını söylemeden] eliyle üç işareti yaparsa sadece bir talâk vaki olur. "Sen bu şekildesin" deyip eliyle üç işareti yapan ancak "Boşsun!" lafzını söylemeyen kişinin boşamasının geçerli olup olmadığına dair bir nakle şu ana kadar rastlamadım.

Dilsiz olmayan kişilerin işaretinin kabul edildiği bir mesele de ihramlı kişinin avı işaret etmesidir. Eğer ihramlı biri avı işaret eder ve biri de o avı öldürürse işaret edene ceza gerekir.

Burada işaret ile ilgili daha önce başka yerde görmediğim bazı fer‘î meseleler de bulunmaktadır:

1) Dilsiz biri cünüp iken işaret ile Kur'an okursa bunun kendisine haram olması gerekmektedir. Bunun hükmü, fakihlerin şu sözünden alınır: Dilsiz kıraat yaparken dilini hareket ettirmelidir. Fakihler onun dilini hareket ettirmesini kıraat olarak kabul etmişlerdir.

2) Bir kimse talâkı, dilsizin iradesine/dilemesine bağlasa, dilsiz de işaret ile boşamayı gerçekleştirse şart gerçekleştiği için talâkın vaki olması gerekir.

3) Bir kimse talâkı, konuşabilen birinin iradesine/dilemesine bağlasa ancak bu kişi daha sonra dilsiz olsa ve işaret ile boşamayı gerçekleştirse talâkın vaki olması gerekir.

وإن لم يكن معتقل اللسان لم تعتبر إشارته مطلقًا إلا في أربع: الكفر والإسلام والنسب والإفتاء، كذا في تلقيح المحبوبي، ويزاد أخذًا من مسألة الإفتاء بالرأس إشارة الشيخ في رواية الحديث، وأمان الكافر أخذًا من النسب؛ لأنه يحتاط فيه لحقن الدّم، ولذا ثبت بكتاب الإمام كما قدّمناه أو أخذًا من الكتاب[١].

والطلاق[٢] إذا كان تفسيرًا لمبهم كما لو قال «أنت طالق هكذا» وأشار بثلاث وقعت، بخلاف ما إذا قال «أنت طالق» وأشار بثلاث لم تقع إلا واحدة كما علم في الطلاق، ولم أر الآن حكم «أنت هكذا» مشيرًا بأصابعه ولم يقل طالق.

وتزاد أيضًا الإشارة من المُحرِم[٣] إلى صيد فقتله يجب الجزاء على المشير.

وهنا فروع لم أرها الآن:

الأوّل: أشار[٤] الأخرس بالقراءة وهو جنُب ينبغي أن يحرم عليه أخذًا من قولهم: إن الأخرس يجب عليه تحريك لسانه فجعلوا التحريك قراءة.

الثاني: علّق الطلاق بمشيئة أخرس فأشار بالمشيئة وينبغي الوقوع لوجود الشرط.

الثالث: لو علّق بمشيئة رجل ناطق فخرس فأشار بالمشيئة ينبغي الوقوع.

---

١ ح: الكتاب بالطلاق.

٢ ح– الطلاق.

٣ ح: محرم.

٤ س د: إشارة.

### [Kaide: İşaret ve İbarenin İçtima Etmesi]

Ashabımızın işaret ve ibarenin (müsemmâ) içtima etmesine dair görüşleriyle ilgili olarak *Hidâye*'nin mehir babında şöyle denir: "Müsemmâ (sözlü olarak belirlenen şey), işaret edilerek belirlenen şeyle aynı cinsten olursa asl olan akdin, işaret edilen şeye bağlı olmasıdır. Çünkü bu durumda müsemmâ, zat itibariyle işaret edilenin içerisinde mevcuttur; vasıf ise zata tâbidir. Ancak müsemmâ ile işaret edilen şey farklı cinslerden olursa bu durumda akit müsemmâya taalluk eder. Çünkü müsemmâ da tarif etme açısından işaret gibidir ve ona tâbi değildir. Bir şeyi tesmiye etmek, tarif konusunda şu açıdan işaretle göstermekten daha açıktır: Müsemmâ mahiyeti/hakikati tarif ederken, işaret [hakikati değil] zatı tarif etmektedir. Nitekim bir kimse bir yüzük taşını yakut diye satın alsa ancak cam çıksa aynı cinste olmadıkları için akit mün‘akid olmaz. Buna mukabil kırmızı yakut diye satın alsa ve sonra yeşil yakut olduğunu görse aynı cins oldukları için akit mün‘akid olur."

Şârihler bu ilkenin nikâh, alım satım, icâre ve diğer akitlerde geçerliliği konusunda ittifak olduğunu belirtmişlerdir. Ancak Ebû Hanîfe şarap ve sirkeyi aynı cins ve yine hür ve köleyi aynı cins kabul etmiştir. Buna göre bir kimse evlenirken bir küp sirkeyi mehr-i müsemmâ olarak belirlese ancak mehir olarak bir fıçı şaraba işaret etse veya müsemmâ olarak köleyi belirleyip hür bir insana işaret etse bu durumda Ebû Hanîfe aynı cinsten kabul ettiği için akit işaret edilen şeye (şarap ve hür) taalluk eder ve [bunlar da mehir olamayacağı için] mehr-i misil gerekli olur. Ancak bir kimse haram bir şeyi tesmiye etse (belirlese) ancak helal bir şeye işaret etse en sahih görüşe göre kadın mehir olarak helal olan şeye hak kazanır. Satım akdinde satıcı bir şeyi tesmiye etse ancak o şeyin hilafına olan başka bir şeye işaret etse bu durumda eğer işaret ettiği şey, müsemmâ ile aynı cinsten değilse akit bâtıl olur. Benzer şekilde satılacak malı yakut olarak tesmiye etse ancak cama işaret etse akit bâtıl olur çünkü farklı cins olması açısından bu, ma‘dûmun satımı olur. Eğer herevî kumaş diye tesmiye etse ancak merevî kumaşa işaret etse bunun bâtıl veya fâsid oluşu konusunda ihtilâf bulunmaktadır. *Hâniyye*'nin bâtıl satım bölümünde böyle geçmektedir. Buradaki ihtilâf elbise konusundadır, [yukarıda geçtiği üzere] yüzük taşında ihtilâf yoktur. Yüzük taşının benzeri köle satımındaki erkek ve kadın olup bunlar ayrı cins olarak kabul edilmektedir. Hayvanlarda ise erkek ve dişi tek cins kabul edilmektedir. Bununla birlikte müsemmâ ile işaret edilen aynı cinsten olup farklı vasıflarda olduğunda müşteri muhayyer olmaktadır.

**قاعدة: فيما إذا اجتمعت الإشارة والعبارة**

وأصحابنا يقولون إذا اجتمعت الإشارة والتسمية،[1] فقال في الهداية من باب المهر: الأصل أن المسمّى إذا كان من جنس المشار إليه يتعلّق العقد بالمشار إليه؛ لأن المسمى موجود في المشار إليه[2] ذاتًا والوصف يتبعه، وإن كان من خلاف جنسه يتعلّق بالمسمى؛ لأن المسمى مثل المشار إليه وليس بتابع له والتسمية أبلغ في التعريف من حيث إنها تعرِّف الماهية والإشارة تعرِّف الذات، ألا ترى أنّ مَن اشترى فصًّا على أنه ياقوت فإذا هو زجاج لا ينعقد العقد لاختلاف الجنس ولو اشترى على أنه ياقوت أحمر فإذا هو أخضر انعقد العقد لاتّحاد الجنس، انتهى.

قال الشارحون: إن هذا الأصل متفّق عليه في النكاح والبيع والإجارة وسائر العقود، ولكن أبو حنيفة جعل الخمر والخلّ جنسًا والحر والعبد جنسًا واحدًا فتعلّق بالمشار إليه، فوجب مهر المثل فيما لو تزوّجها على هذا الدنّ من الخلّ وأشار إلى خمر أو على هذا العبد وأشار إلى حر، ولو سمى حرامًا وأشار إلى حلال فلها الحلال في الأصحّ، ولو سمى البيع شيئًا وأشار إلى خلافه فإن كان من خلاف جنسه بطل البيع كما إذا سمى ياقوتًا وأشار إلى زجاج لكونه بيع المعدوم، ولو سمّى ثوبًا هرويًا وأشار إلى مروي اختلفوا في بطلانه أو فساده، هكذا في الخانية في البيع الباطل، ذكر الاختلاف في الثوب دون الفصّ. ونظير الفصّ الذكر والأنثى من بني آدم جنسان بخلافهما من الحيوان جنس واحد فله الخيار إذا كان الجنس متّحدًا والفائت الوصف.

---

[1] ح+ يتعلق العقد بالمشار إليه.

[2] س ح د− إليه.

Namazda imama uyma konusunda fakihler şöyle derler: Bir kimse imam olan Zeyd'e uymaya niyet etse ancak imamın Amr olduğu ortaya çıksa imama uyması sahih olmaz. Mihrapta olanın Zeyd olduğu zannıyla "Mihrapta duran imama uymaya" diye niyet etse sonra da Amr olduğu ortaya çıksa namazı sahihtir. "Şu gence uymaya" diye niyet etse ancak yaşlı (şeyh) biri çıksa namazı sahih değildir. Ancak "Şu şeyhe (yaşlı) uymaya" diye niyet etse imam genç çıksa namazı sahihtir çünkü genç, ilim sahibi olduğunda *şeyh* olarak çağrılır. Birinci meselenin kıyasına göre bir kimse erkeğe ait diyerek cenaze namazı kılsa ancak cenaze kadına ait çıksa namaz sahih değildir. Namazda imama uyma meselesinden hareketle Şeyhülislâm Ayni, Buhârî şerhinde "Şu mescidimde kılınan namaz, onun dışındaki yerlerde kılınan bin namazdan faziletlidir." hadisi ile ilgili olarak şöyle demiştir: "Ashabımıza göre itibara alınan tesmiyedir. Dolayısıyla bu mescitte kılınan namaza verilen söz konusu sevap, sadece Hz. Peygamber dönemine özgü değildir."

Nikâh konusunda ise *Hâniyye*'de şöyle denilmiştir: Bir adamın, Âişe adında tek bir kızı olsa ve kızını evlendireceği zaman akit esnasında "Kızım Fatıma'yı seninle evlendirdim." dese nikâh mün‘akid olmaz. Eğer Âişe nikâh meclisinde hazır olsa ve babası, Âişe'ye işaret ederek "Bu kızım Fatıma'yı seninle evlendirdim." dese ve isimde hata etse, koca da evliliği kabul etse nikâh câizdir. Bunun muktezasına göre bir kimse kızına işaret ederek "Şu oğlumu seninle evlendirdim." dese, işaret esas alınarak nikâh sahih olur. Yine "Şu Arap kızı" dese ve kız acem olsa veya "Şu yaşlı kadını" dese kadın genç olsa veya "Şu beyaz kızı" dese ve kız esmer olsa veya "Şu esmer kızı" dese ve kız beyaz olsa tüm bu durumlarda nikâh sahih olur. Yine nispetler, sıfatlar, büyüklük ve küçüklük (ulüv ve nüzûl)[1] konusundaki tüm muhalefetlerin hükmü böyledir.

Fakihler yeminler konusunda ise şöyle demişlerdir: Bir kimse "Şu çocukla konuşmayacağım." veya "Şu gençle konuşmayacağım." derse o çocuk/genç yaşlandıktan sonra onunla konuşursa yemini bozulmuş olur. Yine "Şu kuzunun etini yemeyeceğim." diye yemin etse ve koyun olduktan sonra yerse yemini bozulur. Buralarda yeminin bozulma sebebi şudur: Birinci örnekte her ne kadar "çocukluk" sıfatı yemine sevk etmiş olsa da konuşması şer‘an nehyedilmiştir. İkinci örnekte ise küçüklük vasfı yemine sevk etmemektedir.

---

1 Hamevî, müellifin bu ifadeyle kastının ne olduğunu anlamadığını belirtmektedir. *Gamzü Uyûni'l-Besâir*, III: 460.

وفي باب الاقتداء قالوا: لو نوى الاقتداء بهذا الإمام[1] زيد فبان عمرو لم يصحّ الاقتداء، ولو نوى الاقتداء بالإمام القائم في المحراب على ظنّ أنه زيد فبان أنه عمرو يصح، ولو نوى الاقتداء بهذا الشابّ فإذا هو شيخ لم يصحّ الاقتداء، ولو بهذا الشيخ فإذا هو شابّ يصحّ؛ لأن الشاب يُدْعى شيخًا لعلمه وقياس الأوّل أنه لو صلّى على جنازة على أنه رجل فبان أنه امرأة لم تصحّ. واستنبط من مسألة الاقتداء شيخ الإسلام العيني في شرح البخاري عند الكلام على الحديث «صلاة في مسجدي هذا أفضل من ألف صلاة فيما سواه» أن الاعتبار للتسمية عند أصحابنا فلا يختصّ الثواب بما كان في زمَنه ﷺ إلى آخر ما قاله.

وأما في النكاح فقال في الخانية: رجل له بنت واحدة اسمها عائشة فقال الأب وقت العقد «زوّجت منك بنتي فاطمة» لا ينعقد النكاح، ولو كانت المرأة حاضرة فقال الأب «زوّجتك بنتي فاطمة هذه» وأشار إلى عائشة وغلط في اسمها فقال الزوج قَبلتُ جاز، انتهى، ومقتضاه أنه لو قال «زوّجتك هذا الغلام» وأشار إلى بنته الصحّة تعويلًا على الإشارة، وكذا لو قال «زوّجتك هذه العربية» فكانت أعجمية أو «هذه العجوز» فكانت شابّة أو «هذه البيضاء» فكانت سوداء أو عكسه، وكذا المخالفة في جميع وجوه النسب والصفات والعلوّ والنزول.

وأما في باب الأيمان فقالوا: لو حلف لا يكلّم هذا الصبي أو هذا الشابّ فكلّمه بعد ما شاخ حنث، ولو حلف لا يأكل لحم هذا الحمل فأكل بعد ما صار كبشًا حنث؛ لأن في الأوّل وصف الصبا وإن كان داعيًا إلى اليمين لكنه منهي عنه شرعًا، وفي الثاني وصف الصغر ليس بداع إليها

---

١ ن+ الذي هو.

Çünkü kuzu etinden imtina etme, koyun etinden imtina etmeden daha yüksektir. Bir kimse "Falancanın şu kölesiyle konuşmayacağım." veya "Falancanın şu karısıyla konuşmayacağım." veya "Falancanın şu arkadaşıyla konuşmayacağım." diye yemin etse, daha sonra da bu izâfetler değişse[1] bu durumda o köleyle konuşmakla yemin bozulmaz ancak o kadınla ve "arkadaşı" olarak nitelendirdiği kişiyle konuşursa yemini bozulur. Bir kimse "Şu taylasan elbisesinin sahibi ile konuşmayacağım." diye yemin etse elbisenin sahibi de onu birine satsa yeni sahibi ile konuşsa yemini bozulur.

**Mülkiyete Dair**

*Fethu'l-Kadîr*'de şöyle geçmektedir: "Mülkiyet (*milk*), tasarruf üzerine şâriin ilkten sabit kıldığı kudrettir. Buna göre vekil 'mâlik' değildir." Ancak bu tanıma "bir engel olmaması" kaydının eklenmesi gerekir. Mesela üzerinde hacr bulunan kişi böyledir, zira mahcûr maliktir ancak tasarruf kudretine sahip değildir. Yine menkul mal, satın alan kişinin mülkündedir ancak teslim almadan önce başkasına satma kudretine sahip değildir. *el-Hâvi'l-Kudsî*'de ise şöyle tarif edilmiştir: Mülkiyet, başkasının tasarrufunu engelleyen bir ihtisasdır (*ihtisâs-ı hâciz*). Bu, istilânın bir hükmüdür. Çünkü ihtisâs-ı hâciz ancak istilâ ile sabit olur. Zira mülk altında olan bir şeye mâlik olunamaz; tıpkı kırık olan bir şeyin kırılamaması gibi. Ayrıca tek bir mahalde iki mülkiyetin içtima etmesi muhaldir. Bu sebeple mülkün kendisinde sabit olduğu mahallin, mülkiyetten hali olması gerekir. Mülkten hali olan ise sadece mübah şeylerdir. Mübah bir malda mülkü ispat eden şey ise sadece istilâdır.

Mülkiyet ile ilgili birçok mesele bulunmaktadır:

**Birincisi**: Mülkiyet sebepleri şunlardır: İvazlı mali akitler, mehir, muhâlea, miras, hibe, sadaka, vasiyet, vakıf, ganimet, mübah bir şeyi istilâ, *ihyâü'l-mevât* ve -ilgili şartları taşıması halinde- lukata. Maktulün diyetine önce maktul mâlik olur, sonra vârislere intikal eder. Bir diğer mülkiyet sebebi *gurre*dir, gurreye önce cenin sahip olur, sonra ceninin vârislerine intikal eder. Bir malı gasbeden kişi onda ismini ve menfaatlerinin çoğunu izâle ederse ona mâlik olur. Keza mislî bir malı gasbeden biri o malı kendi mislî malıyla, ondan ayırt edilemeyecek şekilde karıştırırsa, ona mâlik olur.

1 Yani köle başka birine ait hale gelse, kadın da boşanıp başka biriyle evlense, adam da artık onun arkadaşı değilse. / çev.

فإن امتناعه[١] عنه أكثر امتناعًا[٢] عن لحم الكبش، ولو حلف لا يكلّم عبد فلان هذا أو امرأته هذه أو صديقه هذا، فزالت الإضافة فكلّمه لم يحنث في العبد وحنث في المرأة والصديق، وإن حلف لا يكلّم صاحب هذا الطيلسان فباعه ثم كلّمه حنث.

**القول في الملك**

قال في فتح القدير: الملك قدرة يثبتها الشارع ابتداء على التصرّف، فخرج نحو الوكيل، انتهى. وينبغي أن يقال «إلا لمانع» كالمحجور عليه فإنه مالك ولا قدرة له على التصرف، والمبيع المنقول مملوك للمشتري ولا قدرة له على بيعه قبل قبضه. وعرفه في الحاوي القدسي بأنه الاختصاص الحاجز، وأنه حكم الاستيلاء لأنه به يثبت لا غير إذ المملوك لا يملك كالمكسور لا ينكسر؛ لأن اجتماع الملكين في محل واحد محال فلا بد وأن يكون المحل الذي ثبت الملك فيه خاليًا عن الملك والخالي عن الملك هو المباح والمثبت للملك في المال المباح الاستيلاء لا غير إلى آخره.

وفيه مسائل:

**الأولى:** أسباب التملك: المعاوضات المالية والأمهار والخلع والميراث والهبات والصدقات والوصايا والوقف والغنيمة والاستيلاء على المباح والإحياء وتملك اللقطة بشرطه ودية القتيل يملكها أوّلا ثم تنقل إلى الورثة. ومنها: الغرّة يملكها الجنين فتورث عنه والغاصب إذا فعل بالمغصوب شيئًا أزال به اسمه وعظم منافعه ملكه وإذا خلط المثلي بمثلي بحيث لا يتميز ملكه.

---

١ د: الممتنع؛ ف: أمتنع.
٢ س- عنه أكثر امتناعًا.

**İkincisi**: Bir şey, insanın ihtiyarı olmaksızın kendi mülkiyetine geçmez. Bu konuda miras ittifakla istisnâ olup ihtiyar olmaksızın mülkiyete geçer. Vasiyetin de bir meselesi istisnâ olup söz konusu mesele lehine vasiyet yapılan kişinin, kabul etmeden önce, vasiyet yapan kişiden önce ölmesidir. Zeylaî der ki: "Yine bir kimse bir cenine vasiyet ettiği zaman, kabule bağlı olmaksızın, istihsânen, mal ceninin mülkiyetine geçer. Çünkü cenine veli olacak biri yok ki onun adına kabul etsin."

İhtiyar olmaksızın mülkiyete intikal eden meselelere ben şunları da ilave ettim: a) Bir kimse köleye bir şey hibe etse ve köle efendisinin izni olmadan hibeyi kabul etse bu durumda efendi ihtiyarı olmaksızın o hibeye mâlik olur. b) Vakıf lehtarı, kabul etmese dahi, vakfın gelirine mâlik olur. c) Zifaftan önce boşanma durumunda koca mehr-i müsemmânın yarısını geri almaya hak kazanır. Ancak *Fethu'l-Kadîr*'de geçtiği üzere koca eğer mehri teslim etmemişse mutlak olarak hak kazanırken, teslim etmiş olması halinde ya kâdı kararı ile ya da karşılıklı rıza ile ona mâlik olabilir. d) Bir kimse kusurlu bir malı satıcısına iade etmek isterse eğer henüz satım bedeli teslim edilmemişse akit kendiliğinden fesholur. Eğer satım bedeli teslim edilmişse bu durumda tıpkı hibe eden kişinin hibesini geri almak için yaptığı gibi ya kâdı kararı ya da karşılıklı rıza ile kusurlu mal satıcının mülkiyetine geçer. e) Cinayet *erş*leri. f) Şuf'adar, şuf'a yoluyla gayri menkule mâlik olduğunda, satım bedeli, gayri menkulün kendisinden alındığı kişinin mülkiyetine ihtiyarı olmaksızın geçer. Tıpkı henüz müşteriye teslim edilmeyen malın, satıcının elinde helâk olması durumunda satım bedelinin müşterinin mülkiyetine geçmesi gibi. g) Kişinin sahip olduğu hayvanlardan doğan yavrular, ağaçlardan/topraklardan çıkan meyveler/ürünler, kendi arazisinden çıkan sular ve yine kendi arazisinden çıkan her şey ihtiyarı olmaksızın mülkü olur. Ancak kendi mülkündeki ot ve çimenler kendi mülkiyetine geçmez. Yine bir av hayvanı birinin arazisine yumurtlasa yumurta doğrudan arazi sahibinin mülkiyetine geçmez [onu ilk alanın olur].

**Üçüncüsü**: İcap ve kabulün gerçekleşmesiyle müşteri satın aldığı mala mâlik olur. Ancak akitte şart muhayyerliği varsa durum farklıdır. Şöyle ki eğer şart muhayyerliği satıcıya aitse ittifakla mal müşterinin mülkiyetine geçmez. Eğer şart muhayyerliği müşteriye aitse Ebû Hanîfe'ye göre yine müşterinin mülkiyetine geçmez iken Ebû Yûsuf ve Muhammed'e göre geçer. Ebû Hanîfe'ye göre bu durumda mal gerçekte [satıcının mülkiyetinden çıkıp müşterinin de mülkiyetine girmemek sûretiyle] mevkûf olur.

**الثانية**: لا يدخل في ملك الإنسان شيء بغير اختياره إلا الإرث اتفاقًا، وكذا الوصية في مسألة وهي أن يموت الموصى له بعد موت الموصي قبل قبوله، قال الزيلعي: وكذا إذا أوصى للجنين يدخل في ملكه من غير قبول استحسانًا لعدم من يلي عليه حتى يقبل عنه، انتهى.

وزدت ما وُهِب للعبد وقبِله بغير إذن السيد يملكه السيد بلا اختياره، وغلة الوقف يملكها الموقوف عليه وإن لم يقبل، ونصف الصداق بالطلاق قبل الدخول لكن يستحقه الزوج إن كان قبل القبض مطلقًا وبعده لا[1] يملكه إلا بقضاء أو رضاء، كما في فتح القدير. والمعيب إذا رد على البائع به لكن إن كان قبل القبض انفسخ البيع مطلقًا وإن كان بعده فلا بدّ من القضاء أو الرضاء كالموهوب إذا رجع الواهب فيه، وأرش الجنايات، والشفيع إذا تملك بالشفعة دخل الثمن في ملك المأخوذ منه جبرًا كالمبيع إذا هلك في يد البائع فإن الثمن يدخل في ملك المشتري، وكذا نماء ملكه من الولد والثمار والماء النابع في ملكه وما كان من إنزال الأرض إلا الكلأ والحشيش[2] والصيد الذي باض في أرضه.

**الثالثة**: المبيع يملكه المشتري بالإيجاب والقبول إلا إذا كان فيه خيار الشرط فإن كان للبائع لم يملكه المشتري اتفاقًا وإن كان للمشتري فكذلك عند الإمام خلافًا لهما، وفي التحقيق الأمر موقوف

---

١ ن: ولا.

٢ قال التاجي: الصواب أن يقول «حتى الكلأ والحشيش»؛ لأن حكمهما حكم الماء لما قال في التنوير: وحكم الكلأ كحكم الماء.

Eğer akit tamam olursa müşteriye ait olur ve akit anından itibaren mal üzerindeki artışlar da müşterinin olur. Eğer akit fesholursa hem mal hem de maldan doğan artışlar satıcının olur. Bu meseleye yakın olan diğer bir mesele mürtedin mülküdür. Çünkü mürtedin mülkü "gözetlenen" bir tarzda zâil olur. Şöyle ki eğer [tövbe eder ve] müslüman olursa mülkünün zâil olmadığı açığa çıkmış olur ancak müslüman olmadan ölür veya öldürülürse irtidad ettiği vakitten itibaren mülkünün zâil olduğu ortaya çıkar.

**Dördüncüsü**: Lehine vasiyet yapılan kişi, vasiyeti kabul ederek ona mâlik olur ancak yukarıda zikredilen bir örnek istisnâ olup orada kabule ihtiyaç bulunmamaktadır. Vasiyetin iki yönü bulunmaktadır. Bir yönü hibeye benzemekte olup bu yönü sebebiyle hibe gibi kabule ihtiyaç duyar. Vasiyetin diğer bir yönü ise mirasa benzemektedir, bu yönü sebebiyle de kabz olmaksızın kişi ona mâlik olur. Eğer vasiyet edilen kişinin kabul etmesinden ümit kesilirse miras yönü dikkate alınır ve kabule bağlı olmaz. Bir kimse önce vasiyeti kabul edip sonra onu vârislere geri verirse eğer vârisler bunu kabul ederse vasiyet üzerindeki mülkü ortadan kalkar. Ancak vârisler bunu kabul etmezlerse kabule icbar edilemezler. *Velvâliciyye*'de böyle geçmektedir. Vasiyet edilen kişi kabul ettiğinde mülkiyeti, vasiyet edenin ölüm vaktine dayalı olarak gerçekleşir (istinâd). Bunun delili *Velvâliciyye*'de geçen şu meseledir: Bir kimse birine bir köle vasiyet etse ancak vasiyet ettiği kişi gâib olsa bu durumda kölenin nafakası vasiyet edene ait olur. Gâib olan kişi gelip de vasiyeti kabul ederse bu durumda eğer vasiyet eden kişi nafakayı kâdının emri ile vermişse bunu vasiyet edilen kişiden alır. Gâib kişi eğer vasiyeti kabul etmez ise köle vârislerin mülkü olur.

**Beşincisi**: Malını kiraya veren kişi sırf akitle ücrete hak kazanmaz, ücrete hak kazanabilmesi için kiracının malından bilfiil istifade etmesi veya kiracıya istifade imkânının tanınmış olması veya ücretin peşin olarak verilmiş olması veya peşin olarak verileceğinin şart koşulmuş olması gerekir. Buna göre bir kimse kölesini kiraya verdikten sonra bu şartlardan biri gerçeklemişse kölesini âzat etmesi nâfiz değildir çünkü bu durumda kiraya verenin mülkiyeti bulunmamaktadır. Yine buradan ortaya çıkmaktadır ki kiracı, sırf akitle beraber malın menfaatine mâlik olamamaktadır. Çünkü icâre akdi peyderpey gerçekleşir ve bu açıdan satım akdinden farklıdır, zira satım akdi mevcut ve muayyen olan mala taalluk eder. İcâre ise tedrici olarak gerçekleştiği için menfaat ortaya çıkmadığı sürece mal sahibinin mülkü olmaya devam eder. Bu sebeple biz "Kiracı, kiraladığı yeri, tekrar mal sahibine kiraya veremez." dedik.

فإن تمّ كان للمشتري فتكون الزوائد له من حينه وإن فسخ فهو للبائع فالزوائد له. ويقرب منه ملك المرتد، فإنه يزول عنه زوالًا مراعًى[1] فإن أسلم تبيّن أنه لم يزل وإن مات أو قُتِل بَان أنه زال من وقتها.

**الرابعة**: الموصى له يملك الموصى به بالقبول، إلا في مسألة قدّمناها فلا يحتاج إليها. فلها شَبَهان شَبه بالهبة فلا بدّ من القبول وشبه بالميراث فلا يتوقف الملك على القبض وإذا وقع اليأس من القبول اعتبرت ميراثًا فلا تتوقف على القبول وإذا قبلها ثم ردّها على الورثة إن قبلوها انفسخ ملكه وإلا لم يجبروا، كما في الولوالجية. والملك بقبوله يستند إلى وقت موت الموصي، بدليل ما في الولوالجية: رجل أوصى بعبد لإنسان والموصى له غائب فنفقته في مال الموصي، فإن حضر الغائب إن قبل رجع عليه بالنفقة إن فعل ذلك بأمر القاضي وإن لم يقبل فهو ملك الورثة، انتهى.

**الخامسة**: لا يملك المؤجر الأجرة بنفس العقد وإنما يملكها بالاستيفاء أو بالتمكن منه أو بالتعجيل أو بشرطه فلو كان عبدًا فأعتقه المؤجر قبل وجود واحد ممّا ذكرناه لم ينفذ عتقه لعدم الملك، وعلى هذا لا يملك المستأجر المنافع بالعقد؛ لأنها تحدث شيئًا فشيئًا وبهذا فارقت البيع فإن البيع عين موجودة فما لم تحدث فهو على ملك المؤجر، ولذا قلنا إن المستأجر لا تصحّ إجارته مِن المؤجر.

---

١ د: زوال المراعي.

**Altıncısı**: Fakihler karz (ödünç) alan kişinin, kabz ile mi yoksa tasarruf ile mi karza mâlik olacağı konusunda ihtilâf etmiştir. Bunun pratik sonucu *Bezzâziyye*'de geçen şu meselede ortaya çıkmaktadır: "Bir kimse birine bir ölçek (*kür*) buğday karz verse sonra da buğday, karz alan kişinin elindeyken ve henüz tüketilmemişken karz veren kişi o buğdayı karz alana satsa bu câiz değildir çünkü teslim almakla buğday, karz alanın mülkü olmuştur. Ancak ikinci imama (Ebû Yûsuf) göre bu satım câizdir çünkü karz alan, malı tüketmedikçe mülkiyet ona ait olmaz. Karz alan kişinin onu satması ise icmâ ile câizdir. Buradan ortaya çıkmaktadır ki altın ve gümüş gibi taayyün etmeyen paralar olsalar bile karz alan kişi, sırf karz akdi ile ona mâlik olmaktadır. Bir kimsenin, zimmetinde bulunan şeyi satması câizdir, zimmetteki o şey, karz olarak verdiği kişinin elinde mevcut duruyor olsa bile. Buna göre bir kimse birine bir ölçek (kür) buğday karz verse ve kabz gerçekleşse henüz ölçülmemiş olsa bile, karz veren kişinin o buğdayda tasarruf yapma hakkı vardır. Buna mukabil satım akdinde durum bunun tersinedir."[1] Gerekçenin[2] hüküm ile bağlantısı üzerinde teemmül et!

**Yedincisi**: Öldürülen kişinin diyeti ilkten maktul için sabit olur, sonra vârislere intikal eder. Diyet de tıpkı ölenin diğer malları gibidir. Bu sebeple borçları varsa diyetten ödenir, vasiyetleri ondan gerçekleştirilir. Malının üçte birini vasiyet ettiğinde diyet de ona dahil olur. Bize göre kısas canın bedelidir ve ölenin diğer malları gibi miras olarak kalır. Bundan dolayı da kısas mala/diyete dönüştüğünde bununla maktulün borçları ödenir, vasiyeti yerine getirilir. Zeylaî bunu kısas babının "yaralamalar" bahsinde zikretmiştir.

Ben bunun üzerine bazı fer'î meseleler bina ettim ki daha önce bunlara herhangi bir yerde denk gelmedim: a) Bir kimse birine 'beni öldür' dese o da öldürse, İmâm'dan (Ebû Hanîfe) gelen tüm rivayetlere göre kısas gerekmez. Bunun için diyet de gerekmez çünkü diyet ilkten maktul için sabit olur; burada ise maktul öldürülmesine izin vermiştir. Diyet gerekmediği görüşü Ebû Hanîfe'den yapılan iki rivayetten biridir ancak zikrettiğimiz gerekçeden dolayı bu rivayetin tercih edilmesi gerekmektedir. Ben daha sonra *Bezzâziyye*'de diyetin vacip olmaması görüşünün, en sahih görüş olduğunu gördüm.

---

1 Yani satılmış ve teslim edilmiş malda satıcının tasarruf hakkı yoktur. / çev.

2 Bununla kastettiği muhtemelen yukarıda geçen "*Çünkü teslim almakla buğday, karz alanın mülkü olmuştur*" şeklindeki gerekçedir. / çev.

**السادسة**: اختلفوا في القرض هل يملكه المستقرض بالقبض أو بالتصرف؟ وفائدته ما في البزّازية: باع المقرض من المستقرض الكر المستقرَض الذي هو في يد المستقرض قبل الاستهلاك لا يجوز،[١] لأنه صار ملكًا للمستقرض، وعند الثاني يجوز،[٢] لأنه لا يملك المستقرض قبل الاستهلاك. وبيع المستقرض يجوز إجماعًا، فيه دليل على أنه يملك بنفس القرض وإن كان مما لا يتعين كالنقدين. يجوز بيع ما في الذمة وإن كان قائمًا في يد المستقرض ويجوز للمقرض التصرف في الكر المستقرض بعد القبض قبل الكيل بخلاف البيع، انتهى. وليتأمل في مناسبة التعليل للحكم.

**السابعة**: دية القتيل تثبت للمقتول ابتداء ثم تنتقل إلى ورثته فهي كسائر أمواله فيقضى منها ديونه وتنفذ وصاياه ولو أوصى بثلث ماله دخلت. وعندنا القصاص بدل عنها فيورث كسائر أمواله ولهذا لو انقلب مالًا يقضى به ديونه وتنفذ وصاياه، ذكره الزيلعي من باب القصاص فيما دون النفس.

وفرّعتُ على ذلك ولم أر مَن فرّعه: لو قال «اقتلني» فقتله وقلنا لا قصاص باتفاق الروايات عن الإمام فلا دية أيضًا؛ لأنها تثبت للمقتول وقد أذن في قتله وهو إحدى الروايتين، وينبغي ترجيحها لما ذكرنا، ثم رأيت في البزّازية أن الأصح عدم وجوبها،

---

١ وفي النسخ «يجوز» وهو خطأ وما أثبتناه من البزازية. وقال الحموي: أقول هذه العبارة المنقولة عن البزازية مشكلة جدا فإن الحكم بالعكس، كما في الولوالجية والخانية وغيرهما، ومن ثمة قال المصنف بعد نقلها ليتأمل في مناسبة التعليل للحكم. وسبب إشكال عبارة البزازية أن «لا» سقطت من قلم الناسخ الأول من قوله «يجوز» حيث قال: باع المقرض من المستقرض الكر المستقرض قبل الاستهلاك يجوز والصواب لا يجوز وزادت في قوله وعند الثاني لا يجوز والصواب يجوز وبعد إصلاح عبارتها بإثبات لا في العبارة الأولى وإسقاطها من الثانية بقي التعليل مناسبا للحكم.

٢ وفي النسخ «لا يجوز» وما أثبتناه من البزازية.

Böylece bir inceleme (*bahs*) olarak tercih etmiş olduğum görüşün, nakil olarak tercih edilen görüş olduğu ortaya çıktı. Bunun için Allah'a hamd ve şükürler olsun. b) Rehin olarak verilen köle, efendisinin vârisini öldürse bunun hükmünü şimdiye kadar görmedim. Ancak diyetin ilk olarak maktul için sabit olmasının muktezası, bunun hükmünün, râhine (rehin veren) karşı cinayet işlenmesi hükmünden farklı olmasını gerektirmektedir.

**Sekizincisi**: Bize göre sahih bir vakıfta, vakfedilen şey, vakfedenin mülkiyetinden çıkar ve kimsenin mülkiyetine geçmez, muayyen bir şey olsa bile vakıf, kendisine vakıf yapılanın mülkiyetine geçmez.

**Dokuzuncusu**: Vârise, mülkiyetin ne zaman intikal ettiği konusunda ihtilâf vardır. Bir görüşe göre mûrisin hayatının en son cüzünde intikal eder. Diğer bir görüşe göre ise mûrisin ölümüyle intikal eder. Biz *fevâid* fenninin ferâiz bölümünde bu ihtilâfı, pratik sonuçlarıyla beraber, zikretmiştik.

Terekeyi tamamen kaplayan borç vârislerin terekeye mâlik olmasına engeldir. *Câmi'u'l-Fusûleyn*'in yirmi sekizinci faslında geçtiğine göre eğer tereke mûrisin borcunun tamamını kapsıyorsa vâris, miras olarak o terekeye mâlik olamaz. Ancak alacaklı, ölüyü ibrâ etmişse veya vâris, ölünün borcunu teberru olması şartıyla kendi malından ödemişse bu durumda vâris, terekeye miras olarak mâlik olur. Eğer vâris, teberru veya rücû şartı zikretmeksizin mutlak olarak kendi malından ödeme yapmışsa bu durumda ölüden alacaklı olur, dolayısıyla tereke borçla kaplanmış olur ve vâris terekeye mâlik olmaz. Buna göre bir kimse ölür ve geride bir oğul ve bir köle bırakırsa, borcu da terekesini kaplasa; eğer vârisi borcunu öder sonra da köleye ticaret izni verirse veya o köleyle mükâtebe akdi yaparsa bu sahih olmaz. Zira vâris, köleye mâlik olmamıştır. Borçla kaplanmış olan terekenin, vâris tarafından satılması nâfiz değildir. Bu durumda terekeyi ancak kâdı satabilir. Yine terekeyi kaplayan borç, sulh ve taksim yapılmasına da engel olur. Eğer borç terekeyi kaplamıyorsa, borç ödenmedikçe sulh yapmak uygun değildir ancak sulh yapılacak olsa bu câizdir. Eğer vârisler terekeyi taksim ettikten sonra mûrise ait bir borç ortaya çıkarsa ister borç terekeyi kaplasın ister kaplamasın taksim bozulur. Tereke tamamen borçla kaplı olsa bile vârislerin alacaklılara borcu ödeyerek terekeyi kurtarma hakları vardır. Burada şöyle bir mesele daha yer almaktadır: Eğer ölen, bir vârise borçlu ise ve tereke tamamen o borçtan oluşuyorsa bu durumda borç düşer ve vâris, terekeyi miras olarak mı alır yoksa terekeyi alacağı olarak mı alır? *Bezzâziyye*'nin sonunda şöyle geçmektedir: Terekenin, vârisin alacağıyla kaplı olması durumunda eğer vâris bir tane ise başka vâris yoksa bu borç, mirasçılığa engel değildir.

فظهر ما رجحته بحثًا مرجحًا نقلًا، ولله الحمد والمنّة. ولو جنى المرهون على وارث السيد قتلًا لم أره الآن، ومقتضى ثبوتها للمجني عليه ابتداءً أن يكون الحكم مخالفًا لما إذا جنى على الراهن.

**الثامنة**: في رقبة الوقف الصحيح عندنا أن الملك يزول عن المالك لا إلى مالك وأنه لا يدخل في ملك الموقوف عليه ولو كان معيَّنًا.

**التاسعة**: اختلفوا في وقت ملك الوارث قيل في آخر جزء من أجزاء حياة المورث وقيل بموته وقد ذكرناه مع فائدة الاختلاف في الفرائض من الفوائد.

والدين المستغرق للتركة يمنع ملك الوارث، قال في جامع الفصولين من الفصل الثامن والعشرين: لو استغرقها دين لا يملكها بإرث إلا إذا أبرأ الميت غريمه أو أداه وارثه بشرط التبرع وقت الأداء أما لو أداه من مال نفسه مطلقًا بلا شرط التبرع أو الرجوع يجب له دين على الميت فتصير مشغولة بدين فلا يملكها. فلو ترك ابنًا وقنًّا ودينه مستغرق فأداه وارثه ثم أذن للقن في التجارة أو كاتبه لم يصح؛ إذ لم يملكه ولا ينفذ بيع الوارث التركة المستغرقة بالدين وإنما يبيعه القاضي والدين المستغرق يمنع جواز الصلح والقسمة فإن لم يستغرق لا ينبغي أن يصالحوا ما لم يقضوا دينه ولو فعلوا جاز، ولو اقتسموها ثم ظهر دين محيط أو لا ردت القسمة وللوارث استخلاص التركة بقضاء الدين ولو مستغرقًا. وهنا مسألة لو كان الدين للوارث والمال منحصر فيه فهل سقط الدين وما يأخذه ميراث أو لا وما يأخذه دينه؟ قال في آخر البزّازية: استغراق التركة بدين الوارث إذا كان هو الوارث لا غير لا يمنع الإرث، انتهى.

Bil ki: Vâris, ölüye halef olma yoluyla terekeye mâlik olduğunda, ölünün yerine geçer. Bu sebeple sanki ölü sağmış gibi değerlendirilir ve aldığı mal kusurlu çıktığında onu iade edebilir, ölünün sattığı mal kusurlu çıktığında, müşteri kendisine onu iade edebilir. Yine ölü bir câriye alıp da aldatılmışsa vâris onu satıcıya iade edebilir. Ölünün borcunun, vâris üzerine ispat edilmesi sahih olur. Vâris varken de ölünün vasîsi, tereke üzerinde alım satım tasarrufunda bulunabilir.

Vasiyet lehtarının (lehine vasiyet yapılan kişi) mülkiyeti ise ölüye halefiyet yoluyla değildir, aksine ilkten mâlik olduğu bir akitledir. Bu sebeple Sadruşşehîd'in *Şerhu Edebi'l-Kadî li'l-Hassâf*ta belirttiği üzere vasiyet lehtarı hakkındaki hükümler, vâris hakkındaki hükümlerin tersi gibidir. *Telhîs*'te bizim zikrettiklerimiz yer almakta, ayrıca şu da eklenmektedir: Ölü, bir malı satmış ancak parasını henüz almamışsa bu durumda vasiyet lehtarının, o şeyi ölünün sattığından daha ucuza satın alma hakkı vardır ancak vârisin böyle bir hakkı yoktur.

**Onuncusu**: Kadın, nikâh akdiyle beraber mehire mâlik olur. Mehir [inek ve koyun gibi muayyen bir mal ise] teslim edilmeden önce onda oluşan artışlar [mesela ineğin yavrulaması durumunda buzağısı] kadına ait olur. Zifaftan önce boşama durumunda mehr-i müsemmânın yarısı ile beraber, meydana gelen artışın da yarısının verilip verilmemesiyle ilgili bazı tartışmalar bulunmaktadır. Bunun detaylarını *Kenz* şerhinde zikrettik. Daha önce de ifade edildiği üzere eğer zifaftan önce boşama olmuşsa ve mehir ödenmemişse mehr-i müsemmânın yarısı mutlak olarak kocanın mülküne geçer ancak mehir kadına ödenmişse bu yarı miktar ya mahkeme kararı ya da karşılıklı rıza ile geri alınabilir. Bunun pratik sonucu artışlarda da ortaya çıkar.

**On birincisi**: Mülkiyetin istikrar kazanması hakkındadır. Muhayyerliğin olmadığı alım satımda malın teslim edilmesiyle beraber akit istikrar kazanır. Mehir ise zifaf ile veya halvet ile veya ölüm ile veya boşadığı kadın ondan iddet beklerken onunla tekrar evlenmesi[1] ile istikrar kazanır. Bunları *Kenz* şerhimizde izah etmiştik. Son madde tarafımdan eklenmiş olup fakihlerin sözlerinden alınmıştır.

---

1 *el-Bahru'r-Râik*'te mesele şöyle yer alır: Bir kimse zifaftan sonra karısını bâin talâkla boşasa ve kadın iddet beklerken ikinci defa onunla evlense bu durumda zifaf olmaksızın kadın ikinci evlilik için tam mehire hak kazanır. / çev.

ثم اعلم أن ملك الوارث بطريق الخلافة عن الميت فهو قائم مقامه كأنه حي فيردّ المبيع بعيب ويردّ عليه ويصير مغرورًا بالجارية التي اشتراها الميت ويصحّ إثبات دين الميت عليه ويتصرّف وصي الميت بالبيع في التركة مع وجوده.

وأما ملك الموصى له فليس خلافة عنه، بل بعقد تملك ابتداء فانعكست الأحكام المذكورة في حقه كذا ذكره الصدر الشهيد في شرح أدب القضاء للخصاف، وذكر في التلخيص ما ذكرناه وزاد عليه أنه يصح شرائه ما باع الميت بأقل مما باع قبل نقد الثمن بخلاف الوارث.

**العاشرة**: تملك[1] الصداق بالعقد فالزوائد لها قبل القبض وإنما[2] الكلام في تنصيف الزيادة مع الأصل بالطلاق قبل الدخول، وقد ذكرنا تفاصيلها في شرح الكنز وقدّمنا أن النصف يعود إلى ملك الزوج بالطلاق قبل الدخول قبل القبض مطلقًا وبعده بقضاء أو رضاء وفائدته في الزوائد.

**الحادية عشرة**: في استقرار الملك، يستقرّ[3] في البيع الخالي عن الخيار بالقبض ويستقرّ الصداق بالدخول أو الخلوة أو الموت أو وجوب العدة عليها منه قبل النكاح، كما أوضحناه في الشرح، والأخير من زياداتي أخذًا من كلامهم.

---

١ د ح: تملك.
٢ ح: إنما.
٣ ح: فيستقرّ.

Alım satım akdinin istikrar kazanmasından kasıt, mebî‘in helâk olması yoluyla akdin kendiliğinden fesholmasından emin olmak iken, mehrin istikrarından kasıt zifaftan önce boşamakla mehrin yarıya bölünmesinden emin olmak ve yine kadının irtidad etmesi ve zifaftan önce kocanın oğlunu öpmesi gibi sebeplerle mehrin tamamen düşmesinden emin olmaktır. Mehrin istikrarı, teslim alınmış olmasına bağlı değildir çünkü mehir helâk olduğunda nikâh akdi fesholmamaktadır. Mehrin borç olması ile muayyen bir mal olması arasında fark yoktur.

*Lâzım* (bağlayıcı) olduktan sonra tüm borçlar zimmette istikrar kazanır ancak selem borcu bu konuda farklıdır çünkü selem borcunun inkıtaa uğraması durumunda selem, feshi kabul etmektedir. Satılan malın semeni ise böyle değildir, zira yerine bedelinin verilmesi mümkün olduğu için semenin inkıtaa uğramasıyla satım akdi fesholmaz.

Gasbedilen ve helâk edilen mala mâlik olma ise bize göre gasp ve helâk vaktinden itibaren olur. Buna göre bir kimse gasbettiği malı kaybeder ve kıymetini tazmin ederse bize göre bu kişi gasp vaktinden itibaren ona mâlik olur. Bunun pratik sonucu şu meselelerde ortaya çıkmaktadır: Gasbettiği şeye mâlik olunca onun kazancı da kendisine ait olur, gasbettiği şey köleyse ve köle ölürse kefeni ona gerekli olur. Satması durumunda akit nâfiz olur. Ancak gasbedilen maldan doğan yavrular [ayrık/munfasıl artışlar] gasbedene ait olmaz. Bize göre bu konudaki hüküm, malın gasbedene ait olmasının, kıymetinin ödenmesi şartına bağlı olmasıdır, yoksa kişinin gasbettiği şey üzerindeki mülkiyeti ilkten sahip olmaz. Bundan dolayı gasbedilen maldan doğan yavruya sahip olmamaktadır. Bitişik olan artışlar ise farklı olup gasbedene ait olmaktadır. *Keşf*'in nehiy babında böyle geçmektedir.

*Hidâye*'nin nafaka bahsinde geçtiğine göre kendisine mal emanet edilen kişi, mal sahibinin veya kâdının izni olmaksızın mal sahibinin anne babasına nafaka temininde bulunursa bunu tazmin eder ve ayrıca tazminden sonra anne babasına rücû edemez. Çünkü tazmin edince, nafaka olarak ödemiş olduğu emanet mal kendi mülküne geçmiş olur, dolayısıyla da kendi malından teberru yaptığı açığa çıkmış olur. Zeylaî'nin zikrettiği üzere kişi, tazmin ettiğinde, o mala haksız fiilde bulunduğu andan itibaren mâlik olur. Buradan ortaya çıktığına göre emanetçi kendi mülkünden teberruda bulunmuştur ve tıpkı emanet sahibinin borcunu [izinsiz olarak] emanet malıyla ödeyen kişi gibi olmuştur.

والمراد من الاستقرار في البيع الأمن من انفساخه بالهلاك وفي الصداق الأمن من تشطيره بالطلاق وسقوطه بالردة وتقبيل ابن الزوج قبل الدخول، ولا يتوقف استقراره على القبض؛ لأنه لو هلك لم ينفسخ النكاح ولا فرق بين الدين والعين.

وجميع الديون بعد لزومها مستقرّة إلا دين السلم لقبوله الفسخ بالانقطاع بخلاف ثمن المبيع فإنه لا يقبله بالانقطاع لجواز الاعتياض عنه.

وأما الملك في المغصوب والمستهلك فمستند عندنا إلى وقت الغصب والاستهلاك فإذا[1] غيّب المغصوب وضمن قيمته ملكه عندنا مستندًا إلى وقت الغصب، وفائدته تملك الاكتساب ووجوب الكفن ونفوذ البيع ولا يكون الولد له، والتحقيق عندنا أن الملك يثبت للغاصب شرطًا للقضاء بالقيمة لا حكمًا ثابتًا بالغصب مقصودًا، ولذا لا يملك الولد بخلاف الزيادة المتّصلة، كذا في الكشف في باب النهي.

وفي الهداية من النفقة: لو أنفق المودَع على أبوي المودِع بلا إذنه وإذن القاضي ضمنها ثم إذا ضمن لم يرجع عليهما؛ لأنه لما ضمن ملكه بالضمان فظهر أنه كان متبرّعًا، وذكر الزيلعي أنه بالضمان استند ملكه إلى وقت التعدّي، فتبين أنه تبرّع بملكه فصار كما إذا قضى دين المودع بها، انتهى.

---

١ ح: وإذا.

Kâdîhan’ın *Ziyâdât* şerhinin gasp bölümünün başında şöyle geçmektedir: Birinci asıl şudur: Gâsıb, gasbettiği malı tazmin ettiğinde malın, mal sahibinin mülkiyetinden çıkması bize göre gâsıb ve mal sahibi hakkında gasp anına dayanırken, bu ikisi dışındakiler için tazmin anıyla sınırlıdır. Ancak eğer mülkiyetten çıkmayı tazmin anıyla sınırlı kılmamızı engelleyen şer‘î bir hüküm taalluk ederse bu durumda tüm insanlar için mülkiyet, gasp anından itibaren gerçekleşmiş olur. Çünkü mal sahibi ve gâsıb için mülkiyetin zevalinin gasp vaktine dayanması gaspın, mülkiyetin vaz’î sebebi olmasıyla değildir ki tümü hakkında bu vakit geçerli olsun. Aksine bunun sebebi tazminin gasp anından itibaren olması zarûretidir, bu yüzden de bu, sadece mal sahibi ve gâsıb için geçerli olmuş ve bu hüküm diğerleri için zâhir olmamıştır. Ancak eğer şer‘î bir hüküm, gasp anına dayandırmaya taalluk ederse o zaman hüküm farklı olur. Çünkü şer‘î bir hüküm herkes için ortaya çıkar, bu yüzden de mülkiyetin gerçekleşme zamanı herkes için gasp vakti olur.

Kâdîhan daha sonra bu ilkeye göre ortaya çıkan birçok fer‘î mesele zikretmiştir. Bu meselelerden biri şöyledir: Gâsıb, gasbettiği muayyen şeyi birine emanet bıraksa ve emanetçinin yanında helâk olsa, sonra da mal sahibi, gâsıba tazmin ettirse, gâsıb emanetçiye rücû edemez. Çünkü gâsıb, tazminle beraber o mala mâlik olmuştur, bu yüzden de kendi malını emanet vermiş gibidir. Burada yer alan bir diğer mesele şöyledir: Bir kimse bir câriye gasbedip onu birine emanet bıraksa sonra da câriye kaçsa ve mal sahibi gâsıba tazmin ettirse, gâsıb o câriyeye mâlik olur. Eğer gâsıb onu âzat etse bu sahihtir. Eğer mal sahibi, emanetçiye tazmin ettirse ve sonrasında emanetçi câriyeyi âzat etse bu câiz olmaz. Eğer gasbettiği câriye gâsıbın mahremi ise emanetçiye tazmin edilmesi durumunda emanetçi âzat ederse âzat emanetçinin değil, gâsıbın hesabına âzat olur. Çünkü tazmin, gâsıb üzerinde istikrar kazanmıştır. Zira emanetçinin tazmini her ne kadar câiz olsa da tazmin ettiğini almak üzere gâsıba yani emanet verene rücû edebilir. Emanetçi, emanet veren gâsıb adına iş yaptığı için satın almaya vekil olan kişi gibidir. Emanetçi kaçan câriye geri döndükten sonra câriyenin kıymetini tazmin eder ve gâsıba rücû etmeyerek câriyeyi kendi almak isterse böyle bir hakkı yoktur. Kaçak câriye döndükten sonra emanetçinin elinde helâk olursa onun elinde emanet olur ve tazmin ettiğini almak üzere rücû edebilir. Câriyenin görme yetisini kaybetmesi durumunda da hüküm böyledir. Emanetçi, mal sahibine yaptığı tazmini gâsıbdan alana dek câriyeyi elinde tutup (habs) vermeyebilir. Eğer elinde tuttuktan sonra helâk olursa kıymeti mukabilinde helâk olur. Gözlerini kaybederse satın almaya vekil olan kişi gibi olup tazmin etmez çünkü bu durumda vasıf yok olmuştur ve vasfın semenden mukabili yoktur.

وفي شرح الزيادات لقاضيخان من أوّل كتاب الغصب: الأصل الأوّل أنّ زوال المغصوب عن ملك المالك عند أداء الضمان عندنا يستند إلى وقت الغصب في حق المالك والغاصب وفي حق غيرهما يقتصر على التضمين إلا إذا تعلّق بالاستناد حكم شرعي يمنعنا من أن نجعل الزوال مقصورًا على الحال فحينئذ يستند في حق الكل؛ لأن الزوال في حق المالك والغاصب استند، لا لكون الغصب سببًا للملك وضعًا حتى يستند في حق الكل، بل ضرورة وجوب الضمان من وقت الغصب فلا يظهر ذلك في حق غيرهما إلا إذا اتصل بالاستناد حكم شرعي؛ لأن الحكم الشرعي[1] يظهر في حق الكل فيظهر الاستناد في حق الكل.

ثم ذكر فروعًا كثيرة على هذا الأصل: منها الغاصب إذا أودع العين ثم هلكت عند المودَع ثم ضمّن المالكُ الغاصبَ فلا رجوع له على المودَع؛ لأنه ملكها بالضمان فصار مودعًا مالَ نفسه. وفيه إذا غصب جارية فأودعها فأبِقَتْ فضمنه المالك قيمتها ملكها الغاصب فلو أعتقها الغاصب صح ولو ضمنها المودع فأعتقها لم يجز ولو كانت محرمًا من الغاصب عتقت عليه لا على المودع إذا ضمنها؛ لأن قرار الضمان على الغاصب؛ لأن المودع وإن جاز تضمينه فله الرجوع بما ضمن على الغاصب وهو المودع لكونه عاملًا له فهو كوكيل الشراء. ولو اختار المودع بعد تضمينه أخذها بعد عودها ولا يرجع على الغاصب لم يكن له ذلك وإن هلكت في يده بعد العود من الإباق كانت أمانة وله الرجوع على الغاصب بما ضمن، وكذا إذا ذهبت عينها وللمودع حبسها عن الغاصب حتى يعطيه ما ضمنها المالك فإن هلكت بعد الحبس هلكت بالقيمة وإن ذهبت عينها بعد الحبس لم يضمنها كالوكيل بالشراء؛ لأن الفائت وصف وهو لا يقابله شيء،

١ ن ف س: حكم الشرع.

Bununla beraber gâsıb bu takdirde muhayyer olur: Dilerse câriyeyi alır ve tüm kıymetini öder, dilerse câriyeyi bırakır. Nitekim satın almaya vekil olan kişide de durum böyleydi. Eğer gâsıb, gasbettiği câriyeyi ücretle çalıştırsa veya rehin verse bu durumda emanet bırakması ile aynı hükme tâbi olur. Eğer câriyeyi âriyet verir veya hibe ederse bu durumda da gâsıb kıymetini tazmin etmişse onun mülkü olur. Eğer âriyet alan veya kendisine hibe yapılan kişiler kıymetini tazmin etmişse, câriyenin mülkü bunlara ait olur. Çünkü bu halde bu ikisi gâsıba rücû edemezler, dolayısıyla tazmin bu ikisi üzerinde istikrar kazanmış olur ve mülk de onların olur. Eğer bu ikisi yerinde müşteri olmuş olsaydı, yani gâsıb câriyeyi birine satsa ve müşteri de kıymetini tazmin etmiş olsa, câriye ona teslim edilir. Gâsıbdan gasbeden kişinin durumu da böyle olup tazmin ettiği zaman ona mâlik olur çünkü o birinci gâsıba rücû edememektedir. Eğer gasbettiği câriye mahremi ise onun hesabına âzat olur. Eğer birinci gâsıb tazmin etmişse câriyeye o mâlik olur ve mahremi ise onun hesabına âzat olur. Birinci gâsıb tazmin ettikten sonra ikincisi gasbetmişse ve câriye birinci gâsıbın mahremi de değilse bu durumda tazmin ettiğini almak üzere ikinci gâsıba rücû eder. Çünkü o, tazmin ederek câriyeye mâlik olmuştur, dolasıyla ikinci gâsıb birincinin mülkünü gasbetmiş olur. Aynı şekilde câriyenin asıl sahibi, birinci gâsıbın tazmininden sonra onu ibrâ ederse veya ona hibe ederse ve ikinci biri câriyeyi gasbederse, birinci gâsıb ikincisine rücû eder. Eğer birinci gâsıb tazmin eder ve ikinci gâsıb, câriye ortaya çıkana dek birincisine tazmin etmezse câriye, birinci gâsıbın mülkü olur. Eğer birinci gâsıb “İkincisine ben teslim etmiştim ve kıymetini almak üzere rücû edeceğim.” derse böyle bir hakkı olmaz. Çünkü ikinci gâsıbın câriyeyi iade etme imkânı mevcut olup onu tazmin etmesi câiz değildir. Eğer birinci gâsıb ikincisine rücû ettikten sonra câriye ortaya çıkarsa ikincinin mülkü olur. Bu konuda fer‘î meselelerin tamamı bu eserde yer almaktadır.

**On İkincisi**: Mülkiyetin farklı şekilleri bulunmaktadır. a) Hem rakabeye hem de menfaate mâlik olmak. Mülkiyetlerin geneli bu şekildedir. b) Salt rakabeye veya salt menfaate mâlik olmak. Mesela rakabesi vârisin olan ancak menfaati ebedî olarak vasiyet edilen köle gibi. Bu durumda kölenin menfaati, lehine vasiyet yapılan kişiye (mûsâ leh) ait olup vârisin bunda bir hakkı yoktur. Mûsâ leh ölünce menfaat malike (vâris) geçer. Kölenin çocuğu, geliri ve kazancı da malike aittir. Mûsâ leh, köleyi icâreye veremez, mûsâ lehin ailesi başka beldede olmadığı sürece köleyi, vasiyet eden kişinin beldesinden çıkaramaz. Vasiyet eden öldüğünde köle, terekenin üçte birinden çıkarılır. Mûsâ leh sadece kendi vatanında ve ailesinin yanında köleyi çalıştırabilir.

ولكن يتخير الغاصب إن شاء أخذها وأدى جميع القيمة وإن شاء ترك، كما في الوكيل بالشراء. ولو كان الغاصب آجرها أو رهنها فهو والوديعة سواء وإن أعارها أو وهبها فإن ضمن الغاصب كان الملك له وإن ضمن المستعير أو الموهوب له كان الملك لهما لأنهما لا يستوجبان الرجوع على الغاصب فكان قرار الضمان عليهما فكان الملك لهما. ولو كان مكانهما مشترٍ فضمن سلمت الجارية له، وكذا غاصب الغاصب إذا ضمن ملكها؛ لأنه لا يرجع على الأوّل فتعتق عليه لو كانت محرمًا منه وإن ضمن الأوّل ملكها فتعتق عليه لو كانت محرمه. ولو كانت أجنبية فللأول الرجوع بما ضمن على الثاني لأنه ملكها فيصير الثاني غاصبًا ملك الأوّل، وكذا لو أبرأه المالك بعد التضمين أو وهبها له كان له الرجوع على الثاني. وإذا ضمن المالك الأوّل ولم يضمن الأوّل الثاني حتى ظهرت الجارية كانت ملكًا للأول، فإن قال «أنا أسلمها للثاني وأرجع عليه» لم يكن له ذلك؛ لأن الثاني قدَر على ردّ العين فلا يجوز تضمينه، وإن رجع الأوّل على الثاني ثم ظهرت كانت للثاني، وتمام التفريعات فيه.

**الثانية عشرة**: الملك إما للعين والمنفعة معًا وهو الغالب أو العين فقط أو للمنفعة فقط كالعبد الموصى بمنفعته أبدًا رقبته للوارث وليس له شيء من منافعه، ومنفعته للموصى له فإذا مات الموصى له عادت المنفعة إلى المالك، والولد والغلة والكسب للمالك، وليس للموصى له[1] الإجارة ولا[2] إخراجه من بلد الموصي إلا أن يكون أهله في غيرها ويخرج العبد من الثلث ولا يملك استخدامه إلا في وطنه وعند أهله

١ ح+ إلا.
٢ ح: وليس له.

Vârisin bir şey mukabilinde mûsâ leh ile sulh yapması sahihtir, bu durumda vasiyet bâtıl olur. Vârisin, kölenin rakabesini mûsâ lehe satması câizdir. Eğer köle cinayet işlerse bunun fidyesi, hizmet ettiği kişiye [mûsâ leh] ait olur; eğer mûsâ leh ölmüşse öldürülen kişinin velileri fidyeyi almak üzere rakabenin sahibine [vârise] rücû ederler; eğer rakabe sahibi fidyeyi ödemekten imtina ederse köle satılır. Mûsâ leh fidyeyi vermekten imtina ederse rakabe sahipleri ya fidyeyi verir ya da köleyi cinayet velilerine teslim ederler ve vasiyet bâtıl olur. Köleye karşı işlenen yaralama fiillerinin erşi, tıpkı köleye yapılan hibeler ve kölenin kazancı gibi olup rakabe sahiplerinin olur; ancak bunun için yaralamaların kölenin hizmet etmesinde bir eksiklik oluşturmamış olması gerekir. Eğer kölenin hizmet etmesinde bir eksiklik oluşmuşsa verilen erş ile -yetiyorsa- bir hizmetçi satın alınır, yetmiyorsa kölenin kendisi satılır, erşe eklenir ve onunla yeni bir hizmetçi satın alınır. Eğer köle kasten öldürülürse rakabe sahipleri ile mûsâ leh ittifak etmedikleri sürece katile kısas gerekmez. Eğer kısas konusunda ihtilâf ederlerse katil, kölenin kıymetini öder, o kıymet ile başka bir köle satın alınır. Eğer rakabe sahipleri köleyi âzat ederse bu âzat geçerli olur ancak bu durumda rakabe sahipleri kıymeti tazmin etmek zorundadır, o kıymet ile de yeni bir hizmetçi satın alınır. *Muhît*'in vasiyetler bölümünde böyle geçmektedir.

Bu kölenin nafakasına gelecek olursak eğer hizmet edecek yaşa ulaşmamış bir küçükse nafakasını mâlik öder. Hizmet yaşına ulaştığında ise nafaka mûsâ lehe ait olur ancak köle hizmet etmesine engel olacak bir hastalığa yakalandığında nafakası malike ait olur. Eğer hastalığı çok uzun sürerse kâdı, uygun görmesi halinde o köleyi satar ve semeni ile onun yerine geçecek başka bir köle satın alır. *Muhît*'in nafaka bahsinde böyle geçmektedir.

Bu kölenin fıtır sadakası *Zahîriyye*'de geçtiği üzere malike aittir. Zeylaî'de geçen "bu kölenin fıtır sadakasının vacip olmadığına" dair görüş *Fethu'l-Kadîr*'de geçtiği üzere bir yazım hatasıdır. Bununla beraber Zeylaî'nin söz konusu ifadesini, "Nafakadan farklı olarak fıtır sadakası mûsâ lehe vacip değildir." anlamına hamletmek de mümkündür. Bu kölenin, mûsâ leh dışında başka birine satılmasına gelince bu ancak mûsâ lehin rızası varsa câizdir. Mûsâ lehin rızasıyla satıldığı zaman hakkı semene intikal etmez ancak rakabe sahibi ile karşılıklı razı olmuşlarsa o başka. *es-Sirâcü'l-Vehhâc*'ın cinayetler bölümünde böyle geçmektedir. Bu husus kölenin hatâen öldürülüp kıymetinin alınması ve onunla yeni bir köle alınması durumunda vasiyetin yenilenmesine ihtiyaç olmaksızın mûsâ lehin hakkının doğrudan yeni köleye geçmesinden farklıdır.

ويصح الصلح مع الموصى له على شيء وتبطل الوصية وجاز بيع الوارث الرقبة من الموصى له، ولو جنى العبد فالفداء على المخدوم، فإن مات رجع ورثته بالفداء على صاحب الرقبة فإن أبى بِيع العبدُ وإن أبى المخدوم الفداء فداه المالك أو دفعه وبطلت الوصية، وأرش الجناية عليه للمالك كالموهوب له وكسبه إن لم تنقص الخدمة، فإن نقصتها[1] اشتري بالأرش خادم إن بلغ وإلا بيع الأوّل وضم إلى الأرش واشتري به خادم، ولا قصاص على قاتله عمدًا ما لم يجتمعا على قتله فإن اختلفا ضمن القاتل قيمته يشتري بها آخر، ولو أعتقه المالك نفذ وضمن قيمته يشترى بها خادم، هكذا في وصايا المحيط.

وأما نفقته فإن كان صغيرا لم يبلغ الخدمة فنفقته على المالك، وإن بلغها فعلى الموصى له إلا أن يمرض مرضًا يمنعه من الخدمة فهي على المالك، فإن تطاول المرض باعه القاضي إن رأى ذلك واشترى بثمنه عبدًا يقوم مقامه، كذا في نفقات المحيط.

وأما صدقة فطره فعلى المالك، كما في الظهيرية، وما في الزيلعي من أنه لا تجب صدقة فطره فسَبْق قَلم كما في فتح القدير، ويمكن حمله على أن المراد لا تجب على الموصى له بخلاف نفقته. وأما بيعه من غير الموصى له فلا يجوز إلا برضاه فإن بيع برضاه لم ينتقل حقه إلى الثمن إلا بالتراضي، ذكره في السراج الوهاج من الجنايات، بخلاف ما إذا قُتل خطأ وأُخِذت قيمته يشترى بها عبد[2] وينتقل حقه فيه من غير تجديد

---

١ ن: أنقضها؛ ف: نقصها.

٢ د: عبدًا.

Bu son durum Kâdîhan'ın vakıf bölümünde zikrettiği üzere vakıf değiştirildiğinde vakfın, yerine geçen şeye [bedel] intikal etmesine benzemektedir. Yine bu son durum, müdebber kölenin, hatâen öldürülmesi durumunda onun kıymeti ile bir kölenin alınması ve yeni bir müdebber kılmaya ihtiyaç olmaksızın o kölenin müdebber olmasına benzemektedir. Bunu da Zeylaî cinayetler bölümünde zikretmiştir.

Malikin bu köleyle kitâbet akdi yapmasının hükmüne dair bir ifadeye rastlamadım. Bununla beraber kitâbet akdinin, tıpkı onu âzat etme gibi, mûsâ lehin rızası olmadıkça sahih olmaması gerekir. Yine ben bu kölenin, keffâret için mâlik tarafından âzat edilmesinin hükmüne de rastlamadım. Bunun da câiz olmaması gerekir çünkü bu kölenin menfaati mâlik için yok hükmündedir. Keza bu kölenin, câriye olması durumunda malikin onunla cinsel ilişkiye girmesi hükmüne de rastlamadım. Bunun helal olması gerekir çünkü cinsel istifade hakkı, rakabe mülkiyetine tâbidir. Şâfiîler cinsel ilişkinin helalliği için o câriyenin hamile kalmayan olmasını şart koşmuşlar, aksi takdirde onlara göre ilişki câiz değildir.

**On Üçüncüsü**: Kişi, hibe ve sadakaya kabzedince mâlik olur. Hibeden rücû etmeye engel olan ve fıkıh kitaplarında yer alan yedi engelden biri var ise teslim alınan hibenin mülkiyeti istikrar kazanır. Sadaka ise bu mülkiyetin aslında [yani hibede] zikrettiğimiz şekilde istikrar kazanır.

**On Dördüncüsü**: Şuf'adar karşılıklı rıza veya kâdı kararıyla gayri menkulü aldığında ona mâlik olur, karşılıklı rıza veya kâdı kararından önce ise mâlik olmaz. Şuf'adar [akarı almadan önce] ölürse bu hak vârislere intikal etmez. Yine şuf'adar olduğu gayri menkulü satarsa şuf'ası iptal olur.

**Tenbîh**: Öğrenmiş olduğun üzere yukarıdaki örnekte mûsâ leh, salt menfaatine sahip olduğu şeyi kiraya verememektedir. Buna göre mûsâ lehin onu âriyet olarak vermesinin câiz olması gerekir.

Kiracı, kullanıcı farklılığı olmayan şeyleri kiraya verme ve onu âriyet verme hakkına sahiptir. Kendisine bir yerin süknâsı (oturma hakkı) vakfedilen kişi orayı kiraya veremez ancak âriyet verebilir. Şâfiîler bunun için şöyle bir ilke oluşturmuşlardır: "Menfaate mâlik olan kişi hem kiraya vermeye hem de âriyete mâlik olur, intifâa mâlik olan ise kiraya vermeye değil âriyete mâlik olur." Onlar âriyet alan kişiyi ve kendisine menfaat vasiyet edilen kişiyi sadece intifâa mâlik olan kişi olarak kabul etmişlerdir.

كالوقف إذا استبدل انتقل الوقف إلى بدله،[1] ذكره قاضيخان من الوقف، وكالمدبر إذا قتل خطأ يشترى بقيمته عبد ويكون به مدبرا من غير تدبير، ذكره الزيلعي من[2] الجنايات.

ولم أر حكمَ كتابته[3] من المالك وينبغي أن تكون كإعتاقه لا يصحّ إلا بالتراضي، وحكمَ إعتاقِه عن الكفارة وينبغي أن لا يجوز؛ لأنه عادم المنفعة للمالك،[4] وحكمَ وطءِ المالك وينبغي أن يحلّ له؛ لأنه تابع لملك الرقبة وقيّده الشافعية بأن تكون ممّن لا تحبل وإلا فلا.

**الثالثة عشرة**: تملك الهبة والصدقة بالقبض ويستقر الملك في الهبة بوجود مانع من الرجوع من سبعة معلومة في الفقه، وفي الصدقة بما ذكرناه في أصل الملك.

**الرابعة عشرة**: تملك العقار للشفيع بالأخذ بالتراضي أو قضاء القاضي فقبلهما لا ملك له فلا تورث عنه لو مات وتبطل إذا باع ما يشفع به[5].

**تنبيه**: قد علمتَ أن الموصى له وإن ملك المنفعة لا يؤجر وينبغي أن له الإعارة.

وأما المستأجر فيؤجر ويعير ما لا يختلف باختلاف المستعمل، والموقوف عليه السكنى لا يؤجر ويعير، والشافعية جعلوا لذلك أصلًا وهو أنّ مَن مَلك المنفعة مَلك الإجارة والإعارة ومَن ملك الانتفاع مَلك الإعارة لا الإجارة ويجعلون المستعير والموصى له بالمنفعة مالكًا للانتفاع فقط.

---

١ د ح: البدل.
٢ ن: في.
٣ د: كتابة.
٤ ح+ ولم أر.
٥ د: إذا باع الشفيع به.

Bu görüş Kerhî'nin "Âriyet, menfaatin mübah kılınmasıdır, temlik edilmesi değildir." şeklindeki sözünden de çıkmaktadır. Mezhep görüşüne göre ise âriyet menfaatin, ivazsız olarak temlikidir ve âriyet alan kişi tıpkı kiralayan kişi gibi menfaatine mâlik olur. Âriyet alan kişinin, o şeyi kiraya vermeye mâlik olamaması, ivazsız olarak onun menfaatine mâlik olmasındandır. Dolayısıyla bunu bir ivaz ile başkasına temlik etmeye [yani kiraya vermeye] sahip değildir. Çünkü âriyet alan kişi, orayı kiraya vermeye mâlik olsaydı bu durumda mâlik olduğundan daha fazlasına mâlik olmuş olacaktı. Çünkü o âriyetin menfaatine ivazsız olarak mâlik olmuştur. Dolayısıyla o ancak mâlik olduğu şeyin benzerini yani ivazsız bir şekilde menfaati temlik etmeye maliktir. Ayrıca eğer kiraya vermeye mâlik olacak olursa câiz olmayan iki durum gerekli olacaktır: Ya âriyetin lazım (bağlayıcı) olması gerekecek ya yaptığı kira akdinin lazım olmaması gerekecek. Yukarıda dile getirilen iki gerekçe vakıf lehtarına da âriyet alana da şâmildir ve tercihe şayan olan görüşe göre bu ikisi eşittir. Dolayısıyla kendisine süknâ hakkı vakfedilen kişi tıpkı âriyet alan kişi gibi menfaate maliktir. Diğer bir görüşe göre ise kendisine süknâ hakkı vakfedilen kişiye sadece o şeyden intifâ etmek mübah kılınmıştır. Ancak bu zayıf bir görüştür çünkü vakıf lehtarı, âriyet verebilmektedir. Bu konudaki bilgilerin tamamı *Fethu'l-Kadîr*'in vakıf bölümünde yer almaktadır.

Devlet başkanının iktâ olarak verdiği arazinin kiraya verilmesine gelince Allâme Kâsım [b. Kutluboğa] bunun sahih olduğuna fetva vermiş ve şöyle demiştir: Devlet başkanının iktâ müddetinde, iktâ sahibini oradan çıkarabilmesinin, kira vermenin câiz oluşuna bir tesiri yoktur, nitekim kiraya veren kişinin, kira müddetinde ölmesinin de kiranın câiz oluşuna bir tesiri yoktur. Keza bir mal mukabili olmaksızın iktâ arazisine mâlik olmanın da bunun câiz oluşuna bir tesiri yoktur. Bu açıdan iktâ alan kişi, kiracıya benzemektedir çünkü iktâ sahibi, kendisi için ayrılan yeri hazır hale getirme mukabilinde iktâ menfaatine mâlik olmaktadır. Dolayısıyla belirttiğimiz gerekçeden dolayı iktâ sahibi, âriyet alan kişiye benzememektedir. Kiraya veren iktâ sahibi ölürse veya devlet başkanı araziyi iktâ olmaktan çıkarırsa, arazinin mülkü, kiraya veren kişiden çıkıp başka birine intikal ettiği için icâre kendiliğinden fesholur. Nitekim iktâ arazinin kiraya verilmesinin kendisine benzediği hususlarda da mülkiyetin intikal etmesi durumunda hüküm böyledir. İktâ arazisinin kiraya verilmesine benzeyen hususlar, kiralanan şeyin kiraya verilmesi, belli bir süreliğine hizmet etmesi üzerine sulh yapılan kölenin kiraya verilmesi, geliri vakfedilen şeyin kiraya verilmesi, ticaret malıyla kira akdi yapması câiz olan me'zun kölenin kiraya verilmesi ve ümmüveledin kiraya verilmesidir.

وهذا يتخرّج على قول الكرخي مِن أن العارية[1] إباحةُ المنافع لا تمليكها، والمذهب عندنا أنها تمليك المنافع بغير عوض فهي كالإجارة تملك المنافع وإنما لا[2] يملك المستعير الإجارة؛ لأنه مَلك المنفعة بغير عوض فلا يملك أن يملّكها بعوض ولأنه لو مَلك الإجارة لَمَلك أكثر مما ملك فإنه ملك المنفعة بلا عوض فيملكها نظير ما ملك ولأنه لو ملكها لَلَزم أحد الأمرين الغير الجائزين لزوم العارية أو عدم لزوم الإجارة، وهذان التعليلان يشملان الموقوف عليه والمستعير وهما سواء على الراجح، فيملك الموقوف عليه السكنى المنفعة كالمستعير، وقيل إنما أبيح له الانتفاع وهو ضعيف بأنّ له الإعارة، وتمامه في فتح القدير من الوقف.

وأما الإجارة المقطع ما أقطعه الإمام فأفتى العلامة قاسم بصحتها، قال: ولا أثر لجواز إخراج الإمام له في أثناء المدة، كما لا أثر لجواز موت المؤجر في أثنائها، ولا لكونه ملك منفعة[3] لا في مقابلة مال فهو نظير المستأجر لأنه ملك منفعة الإقطاع بمقابلة استعداده لما أعدّ له، لا نظير المستعير لما قلنا، وإذا مات المؤجر أو أخرج الإمام الأرض عن المقطع تنفسخ الإجارة لانتقال الملك إلى غير المؤجر، كما لو انتقل الملك في النظائر التي خرج عليها إجارة الإقطاع وهي إجارة المستأجَر وإجارة العبد الذي صولح على خدمته مدة معلومة وإجارة الموقوف عليه الغلّة وإجارة العبد المأذون ما يجوز عليه عقد الإجارة من مال التجارة وإجارة أمّ الولد، انتهى.

---

١ ن ف: الإعارة.
٢ ح: لم.
٣ ح: المنفعة.

Ben iktâ arazileri ve diğer bazı konularla ilgili bir risâle telif etmiş, adını da *et-Tuhfetü'l-Mardiyye fi'l-Arâdi'l-Mısriyye* koymuştum. Burada ele aldığım bir mesele de şudur: Allâme Kâsım'ın "Devlet başkanı dilediği zaman, iktâ sahibini iktâ arazisinden çıkarma hakkında sahiptir." ifadesi, beytülmâle ait olan mamur arazinin iktâ olarak verilmesiyle ilgili olup eğer devlet başkanı ölü araziyi iktâ olarak vermiş ve iktâ sahibi de orayı ihya etmişse devlet başkanının onu çıkarma hakkı yoktur. Çünkü bu durumda iktâ sahibi, oranın rakabesine mâlik olmuştur. Ebû Yûsuf bunu *Kitâbü'l-Harâc*'da zikretmektedir.

## Deyne (Borç) Dair

Deyn, *el-Hâvi'l-Kudsî*'de şöyle tarif edilmiştir: "Deyn, satım veya helâk etme veya başka bir sebeple zimmette ortaya çıkan hükmî maldan ibarettir. Ebû Hanîfe'ye göre deynin ödenmesi ve alınmasının tek yolu takastır. Şöyle ki söz gelimi bir kimse on dirheme bir elbise satın alsa aldığı elbise kendi mülkü olur ve satın almasıyla zimmetindeki on dirhem satıcının mülkü olur. Müşteri satıcıya on dirhem verince bu sefer satıcının zimmetinde ona karşı on dirhem borç oluşmuş olur. Böylece satıcı sattığı elbiseye karşı müşteriden on dirhem alacaklı, müşteri de vermiş olduğu şeye karşılık satıcıdan on dirhem alacaklı olmuş olmuş olur. Sonuç olarak her ikisi arasında takas gerçekleşmiş olur." Ebû Hanîfe'nin görüşü olan deynin ödenmesinin tek yolunun takas olmasından ortaya çıkan bir mesele şöyledir: Bir kimse borcunu ödedikten sonra alacaklı onu ibrâ ederse bu ibrâ sahihtir ve alacaklıya ödediğini almak üzere rücû eder. Bu meseleyi *fevâid* fenninin borçlanmalar bölümünde ele almıştık.

*Deyn*e özgü olan birçok hüküm bulunmaktadır:

**[Birinci hüküm:]** Sahih bir *deyn* olduğunda deyne kefil olmak câizdir. Sahih deyn ancak ödeme veya ibrâ yoluyla düşebilen deyndir. Bu sebeple kitâbet bedeline kefil olmak câiz değildir çünkü mükâteb kölenin, borcunu ödemekten kendini aciz bırakarak [tek taraflı olarak] borcu düşürme hakkı vardır [bu durumda tekrar köleliğe döner].

وقد ألّفتُ رسالةً في الإقطاعات وأخرى سميتها «التحفة المرضية في الأراضي المصرية» وفيما أفتى به العلامة[1] قاسم التصريح بأن للإمام أن يخرج الإقطاع عن المقطع متى شاء، وهو محمول على ما إذا أقطعه أرضًا عامرة من بيت المال، أما إذا أقطعه مواتًا فأحياها ليس له إخراجه عنه؛ لأنه صار مالكًا للرقبة، كما ذكره أبو يوسف في كتاب الخراج.

**القول في الدين**

وعرّفه في الحاوي القدسي بأنه عبارة عن مال حكمي يحدث في الذمة ببيع أو استهلاك أو غيرهما. وإيفاؤه واستيفاؤه لا يكون إلا بطريق المقاصّة عند أبي حنيفة، مثاله إذا اشترى ثوبًا بعشرة دراهم صار الثوب ملكًا له وحدث بالشراء في ذمته عشرة دراهم ملكًا للبائع، فإذا دفع المشتري عشرة إلى البائع وجب مثلها في ذمة البائع دينًا وقد وجب للبائع على المشتري عشرة بدلًا عن الثوب ووجب للمشتري على البائع مثلها بدلًا عن المدفوعة إليه فالتقيا قصاصًا، انتهى. وتفرّع على أن طريق إيفائه إنما هو المقاصّة أنه لو أبرأه عنه بعد قضائه صح ورجع المديون على الدائن بما دفعه، وقد ذكرناه في المداينات من قسم الفوائد.

واختصّ الدين بأحكام:

**[الحكم الأول]** منها: جواز الكفالة به إذا كان دينًا صحيحًا، وهو ما لا يسقط إلا بالأداء أو الإبراء، فلا يجوز ببدل الكتابة لأنه يسقط بدونهما بالتعجيز.

---

١ ح+ الشيخ.

Deyn karşılığı rehin vermek câizdir. Ancak emanet eşyaya ve [müşteriye teslim edilmemiş] mebî‘ gibi başka bir şeyle tazmin sorumluluğu bulunan mallar için kefil ve rehin vermek câiz değildir. Kendiliğinden tazmin sorumluluğu olan mallar ise mesela gasbedilmiş mallar, muhâlea bedeli, mehir, kasten öldürme için yapılan sulhun bedeli, fâsid mebî‘ ve sevm-i şirâ yoluyla kabzedilen mallar, bunlar için kefil ve rehin almak sahihtir çünkü bunlar da deyne mülhaktır.

Asyûtî, Sübkî'nin *Tekmiletu Şerhu'l-Mühezzeb*'inden şöyle nakletmektedir: Yakın zamanda şöyle bir fer‘î mesele zuhur etti: [Kütüphaneye kitap] Vakfeden kişi, vakıf kitaplarının ancak bir rehin alınarak âriyet alınabileceğini ya da tutulduğu yerden ancak bir rehin ile çıkarılabileceğini ya da kesinlikle bulunduğu yerden çıkarılmamasını şart koşmuş. [Bunun hükmü nedir?] Benim bu konuda söyleyeceklerim şudur: Vakıf için rehin almak sahih değildir çünkü vakıf malı, vakıf lehtarının elinde tazmin sorumluluğu ile yer almaz. Bunun verilmesinin âriyet olduğu da söylenemez. Aksine eğer vakıf malını alan kişi vakıf ehli ise o, bundan faydalanmaya müstahaktır ve vakıf malı üzerindeki zilyetliği de emanet olur. Dolayısıyla ondan vakıf karşılığında rehin istemek fâsiddir. Eğer rehin alınırsa bu fâsid bir rehin akdi olur ve bu kitapları korumakla görevli olanın elinde emanet olur. Çünkü akitlerin fâsid olanı, tazmin sorumluluğu açısından sahih olanı gibidir. Rehin ise emanettir.

Ancak bu söylediklerimiz, söz konusu rehnin, şer‘î rehin anlamında kullanılması halindedir. Eğer buradaki rehin sözlük anlamı itibariyle kullanılmışsa ve verilen şey de hatırlatma amacıyla verilmişse bu durumda şart sahihtir. Zira bu, sahih bir amaçtır. Eğer vakfedenin rehin ile neyi amaçladığı bilinmiyorsa şer‘î manasına hamlederek bu şartın bâtıl olduğunu söylemek mümkün olduğu gibi sözlük anlamına hamlederek bu şartın sahih olduğunu söylemek de mümkündür. İmkân ölçüsünce sözü, sahih kılmak gerektiği için bu son ihtimal doğruya daha yakındır. Buna göre rehinsiz o vakıf malını çıkarmak câiz olmaz.

ومنها: جواز الرهن به فلا تجوز الكفالة والرهن بالأعيان الأمانة والمضمونة بغيرها كالمبيع، وأما المضمونة بنفسها كالمغصوب وبدل الخلع والمهر وبدل الصلح عن دم العمد والمبيع فاسدًا والمقبوض على سوم الشراء فتصح الكفالة والرهن بها؛ لأنها ملحقة بالديون.

قال الأسيوطي معزيًا إلى السبكي في تكملة شرح المهذب: فرع حدث في الأعصار القريبة وقف كتبٍ[1] اشترط الواقف أن لا تعار إلا برهن أو لا تخرج من مكان تحبيسها إلا برهن أو لا تخرج أصلًا، والذي أقول في هذا أن الرهن لا يصحّ بها؛ لأنها غير مضمونة في يد الموقوف عليه، ولا يقال لها عارية أيضًا، بل الآخذ لها إن كان من أهل الوقف استحقّ الانتفاع ويده عليها يد أمانة، فشرط أخذ الرهن عليها فاسد وإن أعطاه كان رهنًا فاسدًا، ويكون في يد خازن الكتب أمانة؛ لأن فاسد العقود في الضمان كصحيحها والرهن أمانة.

هذا إذا أريد الرهن الشرعي، وإن أريد مدلوله لغة وأن يكون تذكرة فيصحّ الشرط؛ لأنه غرض صحيح وإذا لم يعلم مراد الواقف فيحتمل أن يقال بالبطلان في الشرط المذكور حملًا على المعنى الشرعي ويحتمل أن يقال بالصحة حملًا على اللغوي، وهو الأقرب تصحيحًا للكلام ما أمكن، وحينئذ لا يجوز إخراجها بدونه.

---

١ ح: كتبا.

Şartın bâtıl olduğunun söylenmesi durumunda vakıf malının rehin ile çıkarılması câiz değildir, zira [şart bâtıl olduğu için] bu imkânsız olmuştur. Aynı şekilde rehinsiz çıkarılması da câiz değildir, bunun sebebi ise ya vakfedenin şartına muhalefet edilmiş olması ya da istisnânın fâsid olmuş olması ve sanki vakfeden “Mutlak olarak çıkarılmasın.” demiş gibi olmasıdır. Nitekim vakfedenin böyle demesi sahihtir çünkü vakıf malının çıkarılması zayi olma ihtimalini doğurduğu için böyle bir şart sahih bir amaç içermektedir. Bu durumda vakıf nâzırının, kitaplardan istifade etmek isteyen herkese o kütüphane içerisinde bu imkânı sağlaması gerekir. Bazı vakıflarda “Sadece hatırlatıcı bir şey karşılığında kitap alınabilir.” denilmektedir ki bunda bir beis yoktur ve bunun bâtıl olması için herhangi bir gerekçe de yoktur. Bu durumda bu şart tıpkı vakfedenin “ancak rehin ile çıkarılabileceğini” şeklindeki şartının sözlük anlamına hamlettiğimiz şeklinde olur ki bu sahihtir. Buna göre maksat şu olmaktadır: Vakfedenin, kitapları dışarı çıkaracak olanlar için ondan istifade etmeyi câiz görmesi, o kitabı alan kişiye onu vakıf kütüphanesine geri getirecek, kitap görevlisine ise o kitabı geri istemeyi sağlayacak ve sonuç olarak kitabın kütüphaneye geri konulmasını sağlayacak bir şarta bağlıdır. Böyle bir şartın sahih olması gerekir. Vakfedenin rehin ile ilgili ileri sürdüğü şart, bunun dışındaki bir manaya alınırsa bu imkânsız olur.

Biz bu hatırlatıcı şeyin rehin olarak kalacağını söylemiyoruz, aksine sahibinin onu alma hakkı vardır ancak onu aldığında kitap görevlisi, kitapları getirmesini talep eder. Onun da talep edilmeden o kitabı iade etmesi gerekir. Rehin lafzını zikretmiş olan vakfedenin, sözünü bu manaya hamletmek ve böylece sözünü sahih kılmak uzak bir ihtimal değildir, bu manaya hamledildiğinde lafız imkân ölçüsünce sıhhate hamledilmiş olur. Sonuç olarak mezkûr şart ile kitabın alınması câiz, onun dışındaki şartlarla imkânsızdır. Ancak hatırlatma amacıyla alınan o şey için ise rehin hükümleri sabit olmamakta, satılmasına hak kazanılmamakta ve -kötü kullanım hariç- ödünç alınan vakıf kitabı telef olduğunda alınan o şey o kitabın bedeli olmamaktadır. Eğer kötü kullanım sebebiyle kitap telef edilmişse kendisinden tazmin edilir; ancak alınan o şey, tazmin için taayyün etmez [yani mutlak olarak o şey satılıp kitabın tazmin bedeli yapılmaz]. Ayrıca hatırlatma amacıyla alınan şeyde, sahibinin tasarruf hakkı devam eder. -Asyûtî’den alıntı bitti.-

وإن قلنا ببطلانه لم يجز إخراجها به لتعذره ولا بدونه إما لأنه خلاف شرط الواقف وإما لفساد الاستثناء فكأنه قال «لا يُخرَج مطلقًا» ولو قال ذلك صح؛ لأنه شرط فيه غرض صحيح؛ لأن إخراجها مظنّة ضياعها، بل يجب على ناظر الوقف أن يمكّن كل من يقصد الانتفاع بتلك الكتب في مكانها، وفي بعض الأوقاف يقول «لا يخرج إلا بتذكرة» وهذا لا بأس به ولا وجه لبطلانه وهو كما حملنا عليه قوله «إلا بِرَهن» في المدلول اللغوي فيصح، ويكون المقصود أن تجويز الواقف الانتفاع لمن يخرج به مشروط بأن يضع في خزانة الوقف ما يتذكر هو به إعادة الموقوف ويتذكر الخازن به مطالبته، فينبغي أن يصح هذا، ومتى أخذه على غير هذا الوجه الذي شرطه الواقف يمتنع.

ولا نقول[1] بأن تلك التذكرة تبقى رهنًا، بل له أن يأخذها فإذا أخذها طالَبه الخازن برد[2] الكتاب ويجب عليه أن يرده أيضا بغير طلب ولا يبعد أن يحمل قول الواقف الرهن على هذا المعنى حتى يصح إذا ذكره بلفظ الرهن تنزيلًا للفظ على الصحة ما أمكن وحينئذ يجوز إخراجه بالشرط المذكور ويمتنع بغيره لكن لا يثبت له أحكام الرهن ولا يستحق بيعه ولا بدل الكتاب الموقوف إذا تلف بغير تفريط ولو تلف بتفريط ضمنه ولكن لا يتعين ذلك المرهون لوفائه ولا يمتنع على صاحبه التصرف فيه[3]، انتهى.

١ د س: ولا يقول.
٢ د: يردّ.
٣ ح- فيه.

Ashabımızın "Emanetler için rehin sahih değildir." sözü vakfedilen kitapları da kapsamaktadır. Emanetler için rehin almak bâtıldır. Bu yüzden rehin helâk olursa onun için bir şey (tazminat) gerekli olmaz. Ancak fâsid rehin bundan farklı olup sahih rehin gibi tazmin gerektirir. Yukarıdaki örnekte vakfedenin şartına bağlı olmak ve o şarttaki rehni sözlük manasına hamletmenin gerekliliği ise uzak değildir.

**[İkinci hüküm:]** *Deyn*i ibrâ etmek sahihtir. Ancak muayyen eşyayı ibrâ etmek sahih değildir; bununla beraber bunların davasından ibrâ etmek sahihtir. Bu yüzden bir kimse "Seni şu muayyen şeyin davasından ibrâ ettim." derse ibrâsı sahihtir ve sonrasında bu davaya dair iddiası dinlenmez. "Bu evden berîyim." veya "Bu evin davasından berîyim." derse sonrasında iddiası ve beyyinesi dinlenmez. Ancak "Seni muayyen maldan ibrâ ettim." veya "Muayyen mal konusundaki husumetten seni ibrâ ettim." derse bu ibrâ bâtıldır ve tekrar husumet edebilir. Burada yaptığı şey onu, tazminden ibrâ etmiş olmasıdır. *Nihâye*'nin sulh bölümünde böyle geçmektedir. Hâkim'in *el-Kâfî*'sinin ikrar bölümünde geçtiğine göre "Benim onun tarafında bir hakkım yoktur" sözü muayyen mal, borç, kefâlet, icâre, had ve kısası ibrâ eder.

Buradan anlaşıldığında göre genel ibrâ, muayyen malları da ibrâ eder. Bununla beraber *Kunye*'nin müdâyene bölümünde geçtiğine göre karı ve koca ayrılsa ve her biri diğerini tüm davalardan ibrâ etse ancak kocanın, kadının arazisine ekmiş olduğu tohumları ve yine kadının elinde muayyen ve mevcut olan eşyası kalmışsa bu durumda bunlar "tüm davalardan ibrâ" kapsamına dahil olmaz.

Genel ibrâ kapsamına şuf'a da girer ve kazâen şuf'a hakkını düşürür ancak şuf'ayı kastetmemişse diyâneten şuf'a hakkını düşürmez. *Velvâliciyye*'de böyle geçer. *Hâniyye*'de yer aldığına göre gasbedilen eşya için ibrâ etmek onun tazminini ibrâ etmektir. Bu durumda gasbedilen mal, gâsıbın elinde emanet olur. Ancak Züfer bu ibrânın sahih olmadığını söylemiş ve gâsıbın elinde tazmini gerektiren şekilde kalmaya devam ettiğini ifade etmiştir; bununla beraber eğer gasbedilen mal tüketilmişse bu durumda ibrâ sahih olur ve gâsıb onun kıymetinden ibrâ edilmiş olur. Fakihlerimizin "Muayyen eşyadan ibrâ bâtıldır." sözünün manası ibrâ ile muayyen eşyanın mülkiyetine geçmeyeceği şeklindedir. Yoksa muayyen eşyanın tazmininin ondan düşmesi anlamında ibrâ sahihtir. Ya da bu sözün manası ibrâ edilen eşyanın, elde emanet olarak kalmaya devam ettiği manasındadır.

**Üçüncü hüküm:** *Deyn* vadeyi kabul eder. Ancak muayyen eşyaya vade tanınması sahih değildir. Çünkü vade tahsili kolaylaştırmak için meşrû kılınmıştır, oysa muayyen eşya zaten mevcuttur.

وقول أصحابنا «لا يصحّ الرهن بالأمانات» شامل للكتب الموقوفة والرهن بالأمانات باطل فإذا هلك لم يجب شيء بخلاف الرهن الفاسد فإنه مضمون كالصحيح، وأما وجوب اتباع شرطه وحمله على المعنى اللغوي فغير بعيد.

[**الحكم الثاني**] ومنها: صحة الإبراء عنه فلا يصح الإبراء عن الأعيان، والإبراء عن دعواها صحيح، فلو قال «أبرأتك عن دعوى هذه العين» صح الإبراء فلا تسمع دعواه بها بعده، ولو قال «برئت من هذه الدار» أو «من دعوى هذه» لم تسمع دعواه وبينته، ولو قال «أبرأتك عنها» أو «عن خصومتي فيها» فهو باطل وله أن يخاصم وإنما أبرأه عن ضمانه، كذا في النهاية من الصلح. وفي كافي الحاكم من الإقرار «لا حقّ لي قِبَله» يبرأ من العين والدين والكفالة والإجارة والحدّ والقصاص، انتهى.

وبه عُلم أنه يبرأ من الأعيان في الإبراء العامّ، لكن في مداينات القنية: افترق الزوجان وأبرأ كلّ واحد منهما صاحبه عن جميع الدعاوى وكان للزوج بذر في أرضها وأعيان قائمة فالحصاد والأعيان القائمة لا تدخل في الإبراء عن جميع الدعاوى، انتهى.

ويدخل في الإبراء العام الشفعة فهو مسقط لها قضاءً لا ديانةً إن لم يقصدها كما في الولوالجية، وفي الخانية الإبراء عن العين المغصوبة إبراء عن ضمانها وتصير أمانة في يد الغاصب، وقال زفر لا يصحّ الإبراء وتبقى مضمونة ولو كانت العين مستهلكة صحّ الإبراء وبرئ من قيمتها، انتهى. فقولهم «الإبراء عن الأعيان باطل» معناه أنها لا تكون ملكًا له بالإبراء وإلا فالإبراء عنها لسقوط الضمان صحيح أو يحمل على الأمانة.

[**الحكم**] **الثالث**: قبول الأجل، فلا يصح تأجيل الأعيان؛ لأن الأجل شُرع رفقًا للتحصيل والعين حاصلة.

**Fâideler:**

1) Şer‘de mutlaka peşin olması gereken deynler şunlardır: Selemin ana malı, sarf bedeli, karz, ikâleden sonra semen, ölünün borcu, şuf‘adarın kendisiyle gayri menkulü aldığı bedel. *Kenz* şerhinde *Kenz* müellifinin “Karz hariç tüm deynlerin te’cili sahihtir.” sözünü şerhederken bunları yazmıştık.

Şer‘de mutlaka vadeli olması gereken deynler ise diyet ve *müslem fîh*tir [selem konusu olan mal]. Kitâbet bedeli ise bize göre peşin olabileceği gibi vadeli de olabilir.

2) Zimmette olan şeyler kabzedilmedikçe taayyün etmez. Bundan dolayı iki ortağın, birinden -tek bir sebebe dayalı olan-[1] alacağı olsa ve ortaklardan biri kendi payını alsa diğer ortağın o paya ortak olma hakkı vardır. Bu meselenin, “Zimmette bulunan şeyin taksimi sahih değildir.” ilkesinin bir fer‘i olarak kılınması da sahihtir.

3) Vadesi gelene kadar hiçbir *deyn,* peşin olmaz. Ancak borçlu ölünce borcu (deyn) peşin hale gelir. Yine mürtedin dârülharbe ilhakında olduğu gibi hükmen ölümde de deyn peşin hale dönüşür. Buna mukabil alacaklının ölmesi ile deyn (alacak) peşin hale gelmez. Harbîye gelince eğer bir harbî, köle yapılırsa ve birinde vadeli bir deyni (alacak) varsa bize göre sadece vade düşmez, aksine deyn mutlak olarak düşer. Şâfiî de bu görüştedir. Cünûna (delirme) gelince fakihlerin ifadelerinin zâhirine göre cünûn, vadeli deyni peşin hale getirmez çünkü o deynin, mecnunun velisi vasıtasıyla alınma imkânı bulunmaktadır.

4) -Daha önce zikrettiklerimiz hariç- peşin olan *deyn*, vadeli hale getirilebilir. [Karz her zaman peşin olur ancak] karzın vadeli hale getirilmesini bağlayıcı kılmak için iki çare (hîle) vardır: Birincisi Malikî mezhebine mensup bir kâdı indinde deynin aslı sabit olduktan sonra kâdının onun bağlayıcı olduğuna hükmetmesi. İkincisi ise karz alan kişinin, mal sahibini başka bir adama bir veya iki yıl sonra borcunu almak üzere havâle etmesidir; bu durumda havâle sahih olur ve borç, kararlaştırılan vakitte havâle yapılan kişiye ait olur. Şâfiîlere göre peşin olan deyn, bağlayıcı hale geldikten sonra vadeyi kabul etmez; ancak alacaklı, peşin olan deynini bir aydan önce almayacağına dair adak adarsa veya bu yönde bir vasiyette bulunursa o zaman vadeyi kabul eder.

1 Mesela ortak oldukları bir malı tek bir akitte satmışlarsa. / çev.

**فوائد:**

الأولى: ليس في الشرع دَين لا يكون إلا حالًّا إلا رأس مال السلم وبدل الصرف والقرض والثمن بعد الإقالة ودين الميت وما أخذ به الشفيع العقار، كما كتبناه في شرح الكنز عند قوله «وصح تأجيل كل دين إلا القرض».

وليس فيه دين لا يكون إلا مؤجلا إلا الدية والمسلم فيه، وأما بدل الكتابة فيصح عندنا حالًّا ومؤجّلًا.

الثانية: ما في الذمة لا يتعين إلا بقبض، ولهذا لو كان لهما دين بسبب واحد فقبض أحدهما نصيبه فإن لشريكه أن يشاركه ويصح تفريعه على أن ما في الذمة لا تصح قسمته.

الثالثة: الأجل لا يحلّ قبل وقته إلا بموت المديون ولو حكمًا باللحاق مرتدًّا بدار الحرب،[1] ولا يحلّ بموت الدائن، وأما الحربي إذا استرق وله دين مؤجل فنقول بسقوط الدين مطلقًا لا بسقوط الأجل فقط، كما قال الشافعي، وأما الجنون فظاهر كلامهم أنه لا يوجب الحلول، لإمكان التحصيل بوليّه.

الرابعة: الحالّ يقبل التأجيل إلا ما قدّمناه، والحيلة في لزوم تأجيل[2] القرض شيئان: حكم[3] المالكي بلزومه بعد ما ثبت عنده أصل الدين أو أن يحيل المستقرض صاحب المال على رجل إلى سنة أو سنتين يصح ويكون المال على المحتال عليه إلى ذلك الوقت. وعند الشافعية الحالّ لا يقبله بعد اللزوم إلا إذا نذر أن لا يطالبه به إلا بعد شهر أو أوصى بذلك.

---

١ ح: بدار الحرب مرتدًّا فقط.
٢ د ف س- تأجيل.
٣ ح: أن يحكم.

Deyni, vadeli kılmanın [ilk] şartı, bunun kabul edilmesidir; eğer mal peşin ve hazırda olduğu halde vade kabul edilmezse vade sahih olmaz. Bir diğer şartı vadenin fâhiş bir şekilde cehalet barındırmamasıdır. Bu sebeple [söz gelimi] rüzgâr esene kadar, yağmur yağana kadar vade ileri sürmek sahih değildir. Bununla birlikte her ne kadar hasada ve harmana kadar satım bedelini şart koşmak sahih değilse de o zamana kadar vade tanımak sahihtir. *Kunye*'de böyle geçmektedir.

**Tenbîh**: Alacaklı borçluya "Git ve her ay bana ödeme yap!" dese bu bir vade tanıma olmaz. Çünkü bu, ödemeye dair bir emirdir.

**Dördüncü hüküm**: Bir deynin (borç), borçlu dışında başka birine temlik edilmesi sahih değildir. Ancak temlik edilecek kişi o alacağı kabzetmek için görevlendirilirse bu durumda câiz olur ve görevlendirilen bu kişi önce müvekkili adına teslim alan bir vekil olur, sonra da kendisi için teslim almış olur. Bunun muktezasına göre görevlendiren kişi, görevlendirdiği kişiyi, alacağı teslim almadan önce azletme yetkisine sahiptir. *el-Vâkıâtü'l-Hüsâmiyye*'nin vekâlet bölümünde şöyle geçer: "Bir kimse 'falancada bulunan dirhem alacaklarımı sana hibe ettim, o adamdan al!' dese ve o adam da gidip dirhem yerine dinar teslim alsa bu câiz olur. Çünkü bu durumda hak, hibe edilen kişiye geçmiş olur ve onun dirhemi, dinara çevirme hakkı vardır." *Hüsâmiyye*'deki bu ifadeler, kişinin vermiş olduğu yetkilendirmeden rücû etmesinin de sahih olmadığını iktizâ etmektedir.

*Münyetü'l-Müftî*'nin zekât bölümünde şöyle yer almaktadır: "Bir kimse falanca kişide bulunan alacağını zekât niyetiyle Zeyd'e verse ve Zeyd'e onu kabzetmek üzere emir verse, Zeyd de gidip onu teslim alsa bu zekât olarak yerine gelmiş olur." *Bezzâziyye*'nin hibe bölümünde yer aldığına göre bir kimse birinde olan alacağını birine hibe etse ve ona gidip teslim alması için emir verse bu *istihsânen* câizdir. Ancak teslim alması için emir vermezse câiz olmaz. Deynin satılması câiz değildir. Ancak deyni, borçlu olan kişiye satarsa veya hibe ederse bu câizdir. Bir kız mehrini, babasına veya evli olduğu adamdan olan küçük çocuğuna hibe ederse, eğer hibe ettiği kişiye teslim alması için emir vermişse sahihtir, aksi takdirde câiz değildir. Çünkü bu bir deynin, borçlu olmayan kişiye hibe edilmesidir.

وشرط التأجيل القبول وإلا فلا يصح والمال حالّ وشرطه أيضًا أن لا يكون مجهولًا جهالة متفاحشة فلا يصح التأجيل إلى مهبّ الريح ومجيء المطر، ويصح إلى الحصاد والدياس وإن كان البيع لا يجوز بثمن مؤجل إليهما، كذا في القنية.

**تنبيه**: قال الدائن للمديون «اذهب وأعطني كل شهر» فليس بتأجيل؛ لأنه أمر بالإعطاء.

**الحكم الرابع**: لا يصح تمليكه من غير من هو عليه إلا إذا سلّطه على قبضه فيكون وكيلًا قابضًا للموكل ثم لنفسه، ومقتضاه صحة عزله عن التسليط قبل القبض، وفي وكالة الواقعات الحُسامية: لو قال «وهبت منك الدراهم التي لي على فلان فاقبضها منه» فقبض مكانها دنانير جاز؛ لأنه صار الحق للموهوب له فملك الاستبدال، انتهى. وهو مقتض لعدم صحة الرجوع عن التسليط.

وفي منية المفتي من الزكاة: لو تصدّق بالدين الذي على فلان على زيد بنية الزكاة وأمره بقبضه فقبضه أجزأه ذلك. ومن هبة البزّازية: وهب له دينًا على رجل وأمره بقبضه جاز استحسانًا وإن لم يأمره لا. وبيع الدين لا يجوز، ولو باعه من المديون أو وهبه جاز، والبنت لو وهبت مهرها من أبيها أو لابنها الصغير من هذا الزوج إن[1] أمرت بالقبض صحت وإلا لا؛ لأنه هبة الدين من غير من عليه الدين، انتهى.

---

١ ن: إذا.

*Kunye*'nin müdâyene bölümünde şöyle geçmektedir: Bir kimse birinin başkasına olan borcunu, borçlu üzerindeki borç kendine ait olsun diye öderse ve borçlu da razı olursa bu câizdir. Ancak *Kunye*'nin devamında başka bir alimin bunun aksi görüşte olduğu kaydedilmektedir. Eğer satıma vekil olan kişi, müşteriden alacağı satım bedelinin kendisine ait olması şartıyla kendi malından müşteri yerine satım bedelini müvekkiline ödeyecek olursa bu şekildeki ödeme fâsiddir. Bu durumda satıcı (vekil), ödediğini almak üzere müvekkile rücû eder ve müşterinin üzerindeki satım bedeli olduğu şekilde kalır. *Kunye*'de devamla şöyle yer alır: Kadın, "kocamdaki mehir alacağım, babamındır" derse bu ikrar câiz olmaz.

Bir borcun, borçlu dışında başka birine temlik edilememesi ilkesinden havâle istisnâdır, zira Zeylaî'nin havâle bölümünde işaret ettiği üzere havâle, borcun başkasına temliki olmasına rağmen câizdir. Yine borçludan başkasına deynin vasiyet edilmesi de *Bezzâziyye*'nin vesâyet bölümünde geçtiği üzere câizdir. Buna göre borcun temlik edilmesinin istisnâsı üç tanedir.

İmâm-ı Âzam deynin, borçlu dışında başka birine temlik edilmesinin sahih olmamasına şu fer'î meseleyi getirmiştir: "Bir kimse birini, onun üzerinde bulunan alacağı ile, bir köle satın alsın diye vekil tayin etse ancak alınacak köleyi ve satıcısını belirlemese bu vekâlet sahih değildir ancak bu ikisinden birini tayin ederse câizdir. Bir kimse borçlusunu, üzerinde bulunan borcunu sadaka olarak dağıtması üzere vekil tayin ederse bu vekâlet mutlak olarak sahihtir ve bu konuda ittifak vardır. Bir kimse kiracısını, kira bedeliyle gayri menkulü tadilat etmesi için vekil tutarsa bu sahihtir. Bunu *el-Bahr*'ın vekâlet bölümünde beyan etmiştik."

**Beşinci hüküm:** Borçlusunun inkâr ettiği borcun zekâtını ödemek vacip değildir. Alacaklının, borca dair beyyinesi olsa bile hüküm böyledir. Borçlu borcunu ikrar ediyorsa zekât vacip olur; ancak bu durumda da eğer borçlu iflas etmişse [ve borcu veremiyorsa] o alacağın zekâtı olmaz. Alacaklı biri, ticaret bedeli olan alacağından kırk dirhem teslim aldığı zaman, onun bir dirhemini zekât olarak verir. Biz *Kenz* şerhinin zekât bölümünde borcun çeşitlerini beyan etmiştik.

وفي مداينات القنية: قضى دين غيره ليكون له ما على المطلوب فرَضِي جاز، ثم رقم لآخر بخلافه، ولو أعطى الوكيل بالبيع للآمر الثمن من ماله قضاء عن المشتري على أن يكون الثمن له كان القضاء على هذا فاسدًا ويرجع البائع على الآمر بما أعطاه وكان الثمن على المشتري على حاله، انتهى. ثم قال فيها: لو قالت «المهر الذي لي على زوجي لوالدي» لا يجوز إقرارها به، انتهى.

وخرج عن تمليك الدين لغير من هو عليه الحوالة فإنها كذلك مع صحتها كما أشار إليه الزيلعي منها. وخرج أيضًا الوصية به لغير من هو عليه فإنها جائزة، كما في وصايا البزّازية، فالمستثنى ثلاث.

وفرّع الإمام الأعظم على عدم صحة تمليكه من غير من عليه أنه لو وكله بشراء عبد بما عليه ولم يعين المبيع والبائع لم يصح التوكيل، وصحّ إن عيّن أحدهما، وأجمعوا أنه لو وكل مديونه بأن يتصدّق بما عليه فإنه يصحّ مطلقًا، ولو وكل المستأجر بأن يعمّر العين من الأجرة صحّ، وقد أوضحناه في وكالة البحر.

**[الحكم] الخامس:**[١] لا تجب الزكاة فيه إذا كان المديون جاحدًا ولو له بينة عليه، فلو كان على مقرّ وجبت إلا إذا كان مفلسًا فإذا قبض أربعين مما أصله بدل تجارة وجب عليه درهم وقد بيّنا[٢] في كتاب الزكاة من شرح الكنز أنواع الديون.

---

١ س: الرابع.
٢ س: بيّناه.

**Borcun, Vücûbuna Engel Olduğu ve Olmadığı Şeyler**

1)Yanında su bulunmayan kişinin, borcu varsa bu borç, [namaz kılmak için] suyu parayla satın almasına engeldir. Zeylaî’nin teyemmüm babının sonunda zikrettiğine göre bu konuda geçen “semen” ile kasıt kişinin aslî ihtiyaçlarından arta kalan semendir.[1]

2) Borcu olan kişinin [namazda setr-i avret için] elbise almasının hükmünün de böyle olması gerekir ancak ben bunu bir kitapta görmedim.

3) Borç zekâtın vücûbuna mânidir. Zekât konusundaki borçtan kasıt, kul tarafından alacağı olan borçlardır. Bu sebeple adak ve keffâret borçları zekâta mâni değildir. Ancak daha önceki yıllara ait zekât borcu, zekâtın vücûbuna mânidir.

4) Bir diğeri keffâret olup borcun, keffâretin vacipliğini menettiği konusunda ihtilâf vardır. Sahih olan görüşe göre borç, mal ile ödenmesi gereken keffâretlere[2] engeldir. *Menâr* üzerine yazdığımız şerhin, emir bahsinde bunu beyan ettik.

5) Borç, fıtır sadakasının vacip olmasına engel olur. Bu konuda ittifak vardır.

**Tenbîh**: Kul borçları fıtır sadakasının vacip olmasına engel değildir, eğer sahip olduğu mal, ticaret malı ise kul borçları, zekâtın vücûbuna engeldir. Biz *Menâr* şerhimizdeki aynı bahiste (emir bahsi) bunu beyan etmiştik.

6) Borç, haccın vacip (farz) olmasına engel olur, bu konuda ittifak vardır.

7) Borcun akrabalık nafakasının vacip oluşuna engel olması gerekir. Zira fetvaya esas olan görüşe göre bir kimsenin nafaka ödemek zorunda olması için kendisine zekât verilemeyecek kadar mala sahip olması gerekmektedir.

8) Borç, köle âzadının sirayet etmesi durumunda tazmine mâni değildir, zira bir borç başka bir borca engel olmaz.

9) Borç diyetin vacip olmasına engel değildir.

10) Borç, fıtır sadakasına engel olduğu gibi kurbanın da vacip olmasına engeldir.

---

1 Son cümle *Kenz*’de geçen şu ifadeden sonra dile getirilmiş olup İbn Nüceym bu kısmı almadığı halde gerekçesine yer vermiştir: “Eğer yanında su olan kişi, suyu ancak semen-i misli ile satıyorsa ve onun da ödeyecek semeni varsa, teyemmüm alamaz.” / çev.

2 Yani köle âzadı, fakir doyurma ve giydirme gibi. / çev.

**ما يمنع الدين وجوبه وما لا يمنع:**

الأوّل: الماء في الطهارة يمنع الدين وجوب شرائه، لقول الزيلعي في آخر باب التيمم: والمراد بالثمن الفاضل عن حاجته.

الثاني: السترة كذلك فيما ينبغي، ولم أره.

الثالث: الزكاة، والمراد به فيها ما له مطالب من العباد فلا يمنع دين النذر والكفارات ودين الزكاة مانع.

الرابع: الكفارة، واختلف في منعه وجوبها والصحيح أنه يمنعه بالمال، كما في شرحنا على المنار من بحث الأمر.

الخامس: صدقة الفطر واتفقوا على منعه وجوبها.

**تنبيه**: دين العبد لا يمنع وجوب صدقة فطره ويمنع وجوب زكاته لو كان للتجارة، كما بيّناه فيه من ذلك المحلّ.

السادس: الحج يمنعه اتفاقًا.

السابع: نفقة القريب، وينبغي أن يمنعها؛ لأن الفتوى على عدم وجوبها إلا بملك نصاب حرمان الصدقة.

الثامن: ضمان سراية الإعتاق ولا يمنعه؛ لأن الدين لا يمنع دينًا آخر.

التاسع: الدية لا تمنع وجوبها.

العاشر: الأضحية يمنعها كصدقة الفطر.

**Tetimme:** Daha önce ifade ettiğimiz üzere eğer borç, terekeyi tamamen kaplamamışsa terekenin miras olarak vârislere intikal etmesine engel olmaz ancak terekeyi kaplamışsa miras olmasına engel olur. Yine borç, ölüm hastasının vasiyet ve teberrularına engel olur. Borç kişinin zekât alabilmesini mübah hale getirir. Borçluya zekât vermek daha faziletlidir.[1]

### Darda Olan Kişinin Zimmetinde Sabit Olan ve Olmayan Şeyler

Zekât vacip olduktan sonra kişinin malı helâk olursa zekât borcu zimmetinden düşer. Hatta zekâtı vermeye imkân bulmuş ve zekât memuru onu talep etmiş olsa bile hüküm böyledir. Ancak malı kendi helâk etmişse borç düşmez. Fıtır sadakası vacip olduktan sonra malın helâk olmasıyla zimmetten düşmez. Hac da böyledir. Ancak fıtır sadakası ve hac kendisine vacip olduğunda eli dardaysa ve daha sonra zengin olmuşsa malının helâk olmasıyla vaciplik düşer.

Oruç tutmak ile başka seçenekler arasında muhayyer olunan yerlerde, kişinin fakir olması ile zengin olması arasında bir fark yoktur. İhramlıyken av hayvanı öldürme, tıraş olma, dikişli elbise giyme ve bir özür sebebiyle koku sürme cezası ve yine yemin keffâreti böyledir. Ancak oruç tutma seçeneğinin, güç yetirememe şartına bağlı olduğu durumlarda -mesela Ramazânda oruç bozma keffâreti, zıhâr keffâreti, öldürme keffâreti, temettu‘ ve kırân haccı için gereken dem gibi- zengin ile fakir arasında fark olup bu konuda keffâret için oruç tutacağı vakitte güç yetirememesi itibara alınır. Yine şeyh-i fâninin vereceği fidyede de zengin ile fakir arasında fark olup fakir olanına fidye vacip değildir. Böyle biri daha sonra zengin olursa geçmişe ait fidyeyi ödemesi gerekli değildir.

### Borca Öncelenmesi ve Öncelenmemesi Gereken Şeyler

Zekât ve fıtır sadakası gibi Allah hakları, kişinin ölümüyle beraber düşer. Burada bizim üzerinde konuşacağımız konu, kul haklarına ilişkin borçlardır.

Eğer tereke, kul borçların tamamına yetiyorsa bunun üzerinde durmaya hacet yoktur. Ancak tereke borçlara yetmiyorsa bu durumda [rehin gibi] muayyen mallara ilişkin borçlar, zimmete taalluk eden borçlara öncelenir.

---

1 Son cümle Hibetullah et-Tâcî tarafından şöyle anlaşılmıştır: “Borcu olanın borcunu ödemesi, üzerindeki zekâtı ödemesinden daha faziletlidir.” / çev.

**تتمة**: قدّمنا أنه لا يمنع ملك الوارث للتركة إن لم يكن مستغرقًا ويمنعه إن كان مستغرقًا[1] ويمنع نفاذ الوصية والتبرع من المريض ويبيح أخذ الزكاة، والدفع إلى المديون أفضل.

## ما يثبت في ذمة المعسر وما لا يثبت

إذا هلك المال في الزكاة بعد وجوبها لا تبقى في ذمته ولو بعد التمكن من دفعها وطلب الساعي، بخلاف ما إذا استهلكه، وصدقة الفطر لا تسقط بعد وجوبها بهلاك المال، وكذا الحج، بخلاف ما إذا كان معسرًا وقت الوجوب ثم أيسر بعده فإنهما لا يجبان.

وما يخيّر فيه بين الصوم وغيره فلا فرق فيه بين الغني والفقير كجزاء الصيد وفدية الحلق واللباس والطيب لعذر وكفارة اليمين، وما يكون الصوم مشروطًا بإعساره ككفارة الفطر في رمضان وكفارة الظهار وكفارة القتل ودم التمتّع والقِران فيفرق فيه بينهما فالاعتبار لإعساره وقت تكفيره بالصوم، وكذا يفرق في فدية الشيخ الفاني فلا وجوب على الفقير فإذا أيسر لا يلزمه الإخراج.

## ما يقدّم على الدين وما يؤخّر عنه

أما حقوق الله تعالى كالزكاة وصدقة الفطر فتسقط بالموت، وإنما الكلام في حقوق العباد.

فإن وفَتِ التركة بالكلّ فلا كلام وإلا قدّم المتعلق بالعين على ما تعلق بالذمة.

---

١ د- ويمنعه إن كان مستغرقًا.

Allah haklarının ödenmesine ilişkin bir vasiyette bulunmuşsa, vasiyet eden zikrederken sonda zikretmiş olsa bile, hac, zekât ve keffâret gibi farz olan Allah hakları öncelenir. Eğer vasiyet ettiği Allah hakları [farz veya vaciplik konusunda] eşit kuvvetteyse vasiyet eden önce hangisini söylemiş ise ondan başlanır. Farklı vasiyetler bir araya geldiğinde biri diğerine öncelenmez ancak yapmış olduğu köle âzadı ve muhâbatlı (kayırmalı) satımlar diğerlerine öncelenir. Vasiyet eden açık bir şekilde dile getirmediği sürece, vasiyetinden/vasiyet lehtarlarından birinin diğerine öncelenmesi veya geride bırakılması muteber değildir. Bu konudaki bilgilerin tamamı Zeylaî'nin vasiyetler bölümünde yer almaktadır.

**Ek (Teznîb): Borç Dışındaki Şeylerin, İçtima Halinde Takdim Edilenleri**

"Bir yolculuk esnasında cünüp, hayızlı ve ölü olmak üzere üç kişi olsa ve mevcut su bunlardan sadece birinin yıkanmasına yetse su hangisi için kullanılacaktır? Eğer su bunlardan birinin mülkü ise öncelikli hak sahibi odur. Eğer her üçüne aitse üçüne de kullanılmaz ve üçü için de teyemmüm câiz olur. Eğer su [üçünün de mülkü değil ve] mübah bir mal ise evlâ olan cünübün yıkanmasıdır. Çünkü gusül farzdır ancak ölünün yıkanması sünnettir. Diğer yandan erkek, namazda kadına imam olabildiği için bu suyu cünüp olan erkek kullanır ve kadın teyemmüm alır. Ölüye de teyemmüm aldırılır. Eğer su, baba ve çocuğu arasında ortak ise evlâ olan babadır. Çünkü babanın, oğlunun malını mülk edinme hakkı vardır. Bu üçüne bir su hibe edilmiş olsa ve su sadece birine yetiyorsa fakihlere göre cünüp olan adam önceliklidir. Çünkü ölü hibeyi kabul etmeye ehil değildir. Kadın ise erkeğe namazda imam olamamaktadır. Efendimiz [Kâdîhan] der ki: Bu cevap ancak 'Taksime muhtemel olan şâyi hisseli şeylerin hibe edilmesi, kabz gerçekleşse bile mülkiyet ifade etmez.' görüşünü benimseyenlere göre doğru bir cevap olabilir." Bu ifadeler Kâdîhan'da geçmektedir.

Kâdîhan'ın "Ölünün yıkanması sünnettir." sözüyle kasıt ölünün yıkanmasının vacip oluşunun sünnet ile sabit olduğudur; buna mukabil cünübün yıkanmasının vâcipliği Kur'an ile sabit olmuştur. "En çok ihtiyaç duyan kişiye" vasiyet edilen ve sadece bir kişiye yeten su meselesinin de yukarıda geçen "suyun mübah olması" meselesine dahil edilmesi gerekir.

وإذا أوصى بحقوق الله تعالى قدّمت الفرائض وإن أخّرها كالحج والزكاة والكفارات، وإن تساوت في القوة بدئ بما بدأ به، وإذا اجتمعت الوصايا لا يقدّم البعض على البعض إلا العتق والمحاباة، ولا معتبر بالتقديم والتأخير ما لم ينصّ عليه، وتمامه في وصايا الزيلعي.

**تذنيب: فيما يقدم عند الاجتماع من غير الديون**

ثلاثة في السفر جُنب وحائض وميّت وثمة ماء يكفي لأحدهم فإن كان الماء ملكًا لأحدهم فهو أولى به، وإن كان لهم جميعًا لا يصرف لأحدهم ويجوز التيمم للكل، وإن كان المال مباحًا كان الجنب أَولى به؛ لأن غسله فريضة وغسل الميت سنة والرجل يصلح إمامًا للمرأة فيغتسل الجنب وتتيمم المرأة وييمّم[1] الميت، ولو كان الماء بين الأب والابن فالأب أَولى به؛ لأن له حق تملّك مال الابن، ولو وُهب لهم قدر ما يكفي لأحدهم قالوا الرجل أَولى به؛ لأن الميت ليس من أهل قبول الهبة والمرأة لا تصلح لإمامة الرجل، قال مولانا: وهذا الجواب إنما يستقيم على قول مَن يقول «إن هبة المشاع فيما يحتمل القسمة لا يفيد الملك وإن اتّصل به القبض»، كذا في فتاوى قاضيخان.

ومراده من قوله «أن غسل الميت سنة» أن وجوبه بها بخلاف غسل الجنب فإنه في القرآن. وينبغي أن يلحق بما إذا كان مباحًا ما إذا أوصى به لأحوج الناس ولا يكفي إلا لأحدهم.

---

١ س د: ويتيمم.

Abdesti olmayan bir kişinin üzerinde bir necâset varsa ve temin ettiği su, abdest alma ve necâseti temizlemeden sadece birine yetiyorsa *Fethu'l-Kadîr*'in necâsetler bahsinde geçtiği üzere suyu necâsetin temizliği için kullanması gerekir. Buna göre yukarıdaki üç kişi meselesinde eğer üzerinde necâset olan biri olsaydı onun diğerlerine öncelenmesi gerekirdi. Ancak ben bunu açıkça bir yerde görmedim.

Cenaze namazı ile vakit namazının sünneti içtima etse cenaze namazı öncelenir. Güneş tutulması namazı ile cuma namazı veya farz namaz içtima ettiğinde bunun hükmünün ne olacağını bir yere görmedim. Ancak vakit dar olup sadece biri kılınabiliyorsa farz namazın öncelenmesi gerekir. Vakit dar değilse güneş tutulması namazı kılınır çünkü güneş açıldığında bu namaz kaçmış olur. Bayram namazı, güneş tutulması namazı ve cenaze namazı içtima etse cenaze namazının öncelenmesi gerekir. Yine güneş tutulması ile cuma namazı ve farz namaz içtima ederse eğer vaktin çıkma endişesi yoksa güneş tutulması namazı öncelenir. Ay tutulması namazının da vitir ve teravih namazına öncelenmesi gerekir.

Hadlerin içtimaına gelince *Muhît*'te şöyle geçmektedir: “Eğer iki had içtima ederse ve birinin düşürülmesine imkân varsa o düşürülür. Eğer hadler farklı cinslerden ise mesela zina, hırsızlık, şarap içme, kazf ve göz oyma cezaları içtima ederse önce göz oyma cezası uygulanır. İyileştikten sonra kazf haddi uygulanır. İyileştikten sonra dilerse hırsızlık için el kesme, dilerse zina haddi uygular. En sonda şarap içme haddi uygulanır. Çünkü şarap içme cezası, sahâbenin ictihâdı ile sabit olmuştur. Eğer bu suçları işleyen kişi muhsan ise önce göz oyma cezası, sonra kazf, sonra recm cezası uygulanır. Diğer cezalar düşer.”

Ta‘zîr ve had cezaları içtima ederse ta‘zîr, hadlerden önce uygulanır çünkü ta‘zîr, sırf kul hakkıdır. *Zahîriyye*'de böyle geçmektedir. Kısâsen öldürülme, irtidad ve zina hadleri içtima ettiğinde hangisinin önceleneceğine dair hükme kitaplarda rastlamadım. Ancak kul hakkı olması sebebiyle kesinlikle kısasın öncelenmesi gerekir. Zinadan dolayı öldürülme (recm) ve irtidad hadleri içtima ederse recmin takdim edilmesi gerekir çünkü recm uygulandığında her iki suç için amaçlanan ceza gerçekleşmiş olmaktadır; eğer önce irtidad cezası verilirse recm ile amaçlanan şey yok olmuş olacaktır. Kısâsen öldürülme cezası öncelendiğinde -ki kısas kılıç ile uygulanmaktadır- bu ceza ile her ne kadar zina cezası uygulanamasa da kısas ve irtidad cezasının amacı da gerçekleşmiş olur.

وأما من به نجاسة وهو محدث ووجد[1] ماء يكفي لأحدهما فإنه يجب صرفه إلى النجاسة، كما في فتح القدير من الأنجاس. وعلى هذا لو كان مع الثلاثة ذو نجاسة يقدّم عليهم، ولم أره.

اجتمع[2] جنازة وسنة وَقتْية[3] قدّمت الجنازة. وأما إذا اجتمع كسوف وجمعة أو فرض وقت لم أره، وينبغي تقديم الفرض إن ضاق الوقت وإلا الكسوف؛ لأنه يخشى فواته بالانجلاء. ولو اجتمع عيد وكسوف وجنازة ينبغي تقديم الجنازة، وكذا لو اجتمعت مع جمعة وفرض ولم يخف خروج وقته، وينبغي أيضًا تقديم الخسوف على الوتر والتراويح.

وأما الحدود إذا اجتمعت ففي المحيط: وإذا اجتمع حدّان وقدر على دَرء أحدهما درئ، وإن كان من أجناس مختلفة بأن اجتمع حد الزنا والسرقة والشرب والقذف والفقاء بدئ بالفقاء فإذا برئ حُدَّ للقذف فإذا برئ إن شاء بدأ بالقطع وإن شاء بدأ بحدّ الزنا وحدّ الشرب آخرها[4] لثبوته بالاجتهاد من الصحابة، وإن كان محصنًا يبدأ بالفقاء ثم بحدّ القذف ثم بالرجم ويلغى[5] غيرها، انتهى.

ولو اجتمع التعزير والحدود قدّم التعزير على الحدود في الاستيفاء لتمحّضه حقًّا للعبد، كذا في الظهيرية، ولم أر الآن ما إذا اجتمع قتل القصاص والردة والزنا، وينبغي تقديم القصاص قطعًا لحقّ العبد وما إذا اجتمع قتل الزنا والردّة، وينبغي تقديم الرجم؛ لأن به يحصل مقصودهما بخلاف ما إذا قدّم قتل الردة فإنه يفوت الرجم، وإذا قدم قتل القصاص وهو القتل بالسيف حصل مقصود القصاص والردة وإن فات الرجم.

---

١ ن: وجد.
٢ س: اجتمعت.
٣ د ح س: ووقتية.
٤ ن ف: آخرهما.
٥ ف: ويلقى.

**Fer‘: [Faziletli ve Noksan Olanın İçtima Etmesi]**

İçtima meselelerine yakın olan diğer bir mesele de fazilet ve noksanlığın içtima ettiği meselelerdir. Bunlardan biri şudur: Namazı vaktin başında teyemmümle kılmak mı yoksa vaktin sonunda abdest ile kılmak mı faziletlidir? Bize göre eğer suyu bulma ümidi varsa namazını tehir edip abdest ile kılması faziletlidir; ümidi yoksa teyemmüm ile başta kılması faziletlidir. Vaktin başında teyemmüm ile namaz kıldıktan sonra vaktin sonlarına doğru su gören birinin abdest alıp ikinci defa namaz kılması gerektiğine dair ashabımızdan bir görüşe rastlamadım. Ancak bu durumda iade etmenin faziletli olduğunu söylemek uzak değildir. Şâfiîlere göre ise böyle yapmak fazilet konusunda en üst seviyededir.

Bir kimse vaktin başında kıldığında tek kılacak ancak namazını tehir ettiğinde cemaatle kılacak olsa bu durumda namazı tehir etmesi daha faziletlidir. Abdesti tam ve sünnete uygun bir şekilde aldığında cemaati kaçıracak ancak her bir uzvu bir kere yıkadığında cemaate yetişecek olacak olan kişinin ise cemaate yetişmek için bir defa yıkamakla yetinmesi daha faziletlidir.

-Mest üzerine meshi câiz gören kişiler için- ayakları yıkamak, mest üzerine meshten daha faziletlidir, eğer bunu câiz görmüyorsa mesh daha faziletlidir. Hatta böyle birinin yanında mest üzerine mesh yapmak daha faziletlidir. Havuzdan abdest alınmasını câiz görmeyen birinin yanında havuzdan abdest almak, nehirden almaktan daha faziletlidir, aksi takdirde nehir daha faziletlidir.

Bir kimse camiye girdiğinde cemaatle namaz kılınıyorsa ve eğer [ilk] safa kadar yürüyecek olsa o rekâtı kaçırma endişesi varsa *Yetîme*'de bununla ilgili olarak şöyle denilmiştir: Daha faziletli olan [ilk safa gitmeden] rükûa yetişmesidir. Nevevî'nin *Şerhu'l-Mühezzeb*'de "Ben ashabımıza ve diğer mezheplerde buna dair bir ifade görmedim." sözü bir kusurdur. Evinde namaz kıldığında ayakta kıyam yapabilen ancak camide kıldığında kıyam yapamayacak durumda olan kişi, *Hulâsa*'da geçtiğine göre camiye gider ve oturarak namaz kılar. Oturarak namaz kıldığında kıraatin sünnetini yerine getirebiliyor ancak ayakta kıldığında sünneti yerine getiremiyorsa oturarak kılar ve kıraat yapar. Eğer vakit daralmış ve abdestin veya namazın sünnetlerini yaptığında namaz yetişmeyecekse bu sünnetleri terk etmesi vaciptir. Eğer namazın "müstehap vakti" tüm sünnetleri yapmaya yetmiyorsa bu durumda müekked sünnetler öncelenir, sonra müstehap vakitte farzın kılınması gerekir.

## فرع: [اجتماع الفضيلة والنقيصة]

يقرب من هذه المسائل مسائل اجتماع الفضيلة والنقيصة. فمنها الصلاة أوّل الوقت بالتيمم وآخره بالوضوء، فعندنا يستحب التأخير إن كان طمع في وجود الماء آخره وإلا فالتقديم أفضل، ولم أر لأصحابنا أنه يتيمم في أوّله ويصلي فإذا وجده آخره توضأ وصلى ثانيًا ولا يبعد القول بأفضليّته، وقال الشافعية إنه النهاية في تحصيل الفضيلة.

ومنها: لو صلى منفردًا صلى في الوقت المستحبّ وإن أخّر عنه صلى مع الجماعة فالأفضل التأخير. ومنها: لو كان بحيث لو أسبغ الوضوء تفوت الجماعة ولو اقتصر على مرّة أدركها فينبغي تفضيل الاقتصار لإدراكها.

ومنها: غسل الرجلين أفضل من المسح على الخفّين لمن يرى جوازه وإلا فهو أفضل وكذا بحضرة من لا يراه. ومنها: التوضؤ من الحوض أفضل من النهر بحضرة من لا يراه وإلا لا.

ومنها: لو خاف فوت الركعة لو مشى إلى الصفّ ففي اليتيمة الأفضل إدراكه في الركوع، وقولُ النووي في شرح المهذّب «لم أر فيه لأصحابنا ولا لغيرهم شيئًا» قصورٌ. ومنها: لو كان بحيث لو صلى في بيته صلى قائمًا ولو صلى في المسجد لم يقدر عليه ففي الخلاصة يخرج إلى المسجد ويصلي قاعدًا. ومنها: لو كان[1] لو صلى قاعدًا قدر على سنة القراءة وإن صلى قائمًا لا، قعد وقرأها. ومنها: لو ضاق الوقت عن سنن الطهارة أو الصلاة تركها وجوبًا، ولو ضاق الوقت المستحب عن استيعاب السنن، وينبغي تقديم المؤكدة ثم الصلاة في المستحب.

١ ن+ بحيث؛ ح− لو صلى.

Sağlıklı iken ikrar edilen borçlar ve yine sebebi malum olan borçlar, ölüm hastalığında iken ikrar edilen borçlara öncelenir.

Namazda imamlık konusunda, en alim olan takdim edilir. Sonra en iyi kıraate sahip olan, sonra en takvalı olan, sonra yaşı büyük olan, sonra yüzü güzel olan, sonra ahlakı güzel olan, sonra zevcesi güzel olan, sonra toplum içerisinde öncü olan, sonra elbisesi en temiz olan takdim edilir. Mukim, yolcu olana ve yine aslen hür olan, âzat edilmiş olana takdim edilir. Abdest için teyemmüm alan kişi, gusül için teyemmüm almış kişiye takdim edilir. Bunların tamamı *Şerh*'te yer almaktadır.

Bunlara yakın olan diğer bir mesele de evlilikteki denklikte bazı özelliklerin diğer bazı özelliklere karşılık gelmesidir. Söz gelimi Arap olmayan bir alim, Arap olan bir kıza denktir, kız asil biri olsa bile. Burada erkeğin ilmi kızın nesebine karşılık gelmektedir. Asalet de bu şekildedir.

**Hâtime**: Haklarda karşı karşıya kalma (izdiham) söz konusu olduğu zaman, bir tercih sebebi olmaksızın hak sahiplerinden biri diğerine takdim edilmez. Tercih sebeplerinden biri önce gelmiş olmaktır. Mesela dava, fetva ve ders konusunda izdiham olursa önce gelenin takdim hakkı vardır. Eğer hepsi beraber gelmişse aralarında kura çekilir.

### Semen-i Misil, Ecr-i Misil ve Mehr-i Misil

**Semen-i misil:** Fakihler semen-i misli birçok konuda zikretmektedir. Bu yerlerden biri teyemmüm konusudur. *Kenz*'de şöyle geçmektedir: “Su sahibi ancak semen-i misli ile o suyu veriyorsa ve satın alacak kişinin de o kadar parası varsa suyu satın alır ve teyemmüm yapamaz. Aksi takdirde [yani semen-i misilden daha fazlasını istemesi durumunda] teyemmüm yapabilir.” *İnâye*'de semen-i misil şöyle tefsir edilmektedir: “Suyun değerli olduğu en yakın yerde kıymetinin misli (ederi) veya biraz daha pahalı olmasıdır (gabn-ı yesîr)” Zeylaî ise “bulunduğu yerdeki kıymeti” olarak tefsir etmiş ancak “değerli olduğu vakitte” veya “zaman olarak çoğunlukla” ifadesini kullanmamıştır. Zâhire göre değerli vakitteki kıymetidir çünkü değer biçilirken kıymete itibar edilir.

Susuzluktan ölmek üzere olma ve helâk olma gibi endişelerin olduğu ihtiyaç anlarında semen-i misle itibar edilmez. Bazen bir yudum suyun fiyatı dinarlara ulaşsa bile gücü yetenin kendi hayatını devam ettirmek için kat kat fazlasını ödeyerek onu alması gerekir.

ومنها: تقديم الدين المقرّ به في الصحّة وما كان معلوم السبب على الدين المقرّ به في المرض.

ومنها: باب الإمامة يقدم الأعلم ثم الأقرأ ثم الأورع ثم الأسنّ ثم الأصبح وجهًا ثم الأحسن خلقًا ثم الأحسن زوجة ثم من له جاه ثم الأنظف ثوبًا ثم المقيم على المسافر ثم الحرّ الأصلي على المعتَق ثم المتيمّم عن الحدث على المتيمم عن الجنابة، وتمامه في الشرح.

ويقرب من هذه المسائل بعض خصال الكفاءة يقابل البعض فالعالم العجمي كفؤ للعربية ولو شريفةً وعلمه يقابل نسبها وكذا شرفه[1].

**خاتمة:** لا يقدم أحد في التزاحم على الحقوق إلا بمرجّح ومنه السبق كالازدحام في الدعوى والإفتاء والدرس فإن استووا في المجيء أُقرِعَ بينهم.

## القول في ثمن المثل وأجرة المثل ومهر المثل وتوابعها

أما[2] ثمن المثل فذكروه في مواضع: منها باب التيمم، قال في الكنز: ولو لم يعطه إلا بثمن المثل وله ثمنه لا يتيمم وإلا يتيمم. وفسّره في العناية بمثل القيمة في أقرب موضع يعزّ فيه الماء أو بغبن يسير، وفسّره الزيلعي بالقيمة في ذلك المكان لكن لم يبيّن أنه في وقت عزّته أو في أغلب الأوقات، والظاهر الأوّل فإن الاعتبار للقيمة حالة التقويم.

ويتعين أن لا يعتبر ثمن المثل عند الحاجة إلى سدّ الرمق وخوف الهلاك، وربما تصل الشربة إلى دنانير فيجب شراؤها على القادر بأضعاف قيمتها إحياء لنفسه.

---

١ الحموي: كذا في عامة النسخ والصواب «شرفها» بتأنيث الضمير.

٢ ن: فأما.

Semen-i mislin ele alındığı bir diğer konu hacdır. Yolculuktaki katık ve su için semen-i misil, uygun olan miktardır. Binek için de hüküm böyle olup bu, *Fethu'l-Kadîr*'de geçmektedir.

Bir diğer konu İmam Muhammed'in şu görüşüdür: Satıcı ve müşteri ihtilâfa düşmüş ve satılan şey helâk olmuşsa, taraflar karşılıklı yemin eder ve akit feshedilir. Bu durumda satım akdi, helâk olan malın kıymeti üzerinden fesholur. Ancak telef olduğu gündeki kıymet mi yoksa mebî‘in kabzedildiği gündeki kıymeti mi yoksa bunlardan hangisi daha azsa o mu itibara alınır? Dedi ki...[1]

Kusurlu malın iadesi imkânsız olduğunda müşteri noksanlığı tazmin etmek üzere satıcıya rücû ettiğinde neye göre rücû edecektir? Kâdîhan şöyle demektir: "Noksanlığı belirlemenin yolu şöyledir: Önce malın kusursuz değeri hesaplanır, sonra da kusurlu değeri hesaplanır. Eğer söz konusu kusur, malın kıymetini onda bir oranında eksiltmişse rücû edeceği noksanlık miktarı, satım bedelinin onda biri olur." Ancak Kâdîhan satım gününün mü yoksa kabız gününün esas alınacağına temas etmemiştir. Benzer şekilde Zeylaî ve İbnü'l-Hümâm da bunu zikretmemiştir. Satım gününün esas alınması gerekir.

*Sevm-i şirâ* yoluyla kabzedilen ve semenin belirlenmesiyle tazmin sorumluluğu bulunan bir mal, kıyemî ise kabz günündeki mi yoksa telef olduğu gündeki kıymeti mi tazmin edilir? Dedi ki…[2]

Gasbedilen kıyemî mal, helâk olduğunda ittifakla gasbedildiği gündeki kıymeti tazmin edilir. Gasbedilen mislî mal ise eğer o mal piyasa kalmamışsa Ebû Hanîfe'ye göre husumet günündeki kıymeti itibara alınır. Ebû Yûsuf'a göre gasbedildiği gündeki kıymeti, İmam Muhammed'e göre ise piyasadan kalktığı günkü kıymeti itibara alınır. Gasbedilmeksizin telef edilen malların telef olduğu günkü kıymeti tazmin edilir ve bu konuda ihtilâf yoktur. Fâsid bir akitle kabzedilip telef edilen malın kabz günündeki kıymeti itibara alınır çünkü kabz ile o mal, onun tazmin sorumluluğu altına girmiştir. Muhammed'e göre ise telef olduğu günün kıymeti tazmin edilir çünkü telef olunca sorumluluk kesinleşir. Zeylaî [*Tebyînu'l-hakâik*'in] fâsid alım satım bölümünde bunu zikretmektedir.

---

1 Nüshalarda "dedi ki…" ifadesinden sonra boşluk bulunmaktadır. Hamevî bu meselenin hükmünü şöyle açıklamıştır: "Fazilet ehli bazı fakihler burada kabz gününün tercih edileceğini ifade etmiştir." / çev.

2 Metinde bu sorunun cevabı yer almamaktadır. Hibetullah et-Tâcî burayla ilgili olarak şöyle demektedir: "Müellif bu sorunun cevabına yer vermemiştir. Ancak hemen aşağıda *Tetimme*'den nakledildiği üzere kabz günündeki kıymeti tazmin edilir." / çev.

ومنها: باب الحج فثمن المثل للزاد والماء القدر اللائق به وكذا الراحلة، كما في فتح القدير.

ومنها: على قول محمد إذا اختلف المتبايعان تحالفا وتفاسخا وكان المبيع هالكًا فإن البيع يفسخ على قيمة الهالك وهل تعتبر قيمته يوم التلف أو القبض أو أقلها؟ قال في...[1]

ومنها: إذا وجب الرجوع بنقصان العيب عند تعذّر ردّه كيف يرجع به؟ قال قاضيخان: وطريق معرفة النقصان أن يقوّم صحيحًا لا عيب به ويقوّم وبه العيب فإن كان ذلك العيب ينقص عُشر القيمة كان حصة النقصان عُشر الثمن، انتهى. ولم يذكر اعتبارها يوم البيع أو يوم القبض وكذا لم يذكره الزيلعي وابن الهمام، وينبغي اعتبارها يوم البيع.

ومنها: المقبوض على سوم الشراء المضمون بتسمية الثمن إذا كان قيميًّا فالاعتبار لقيمته يوم القبض أو يوم التلف؟ قال...[2]

ومنها: المغصوب القيمي إذا هلك فالمعتبر قيمته يوم غصبه اتفاقًا. ومنها: المغصوب المثلي إذا انقطع قال أبو حنيفة تعتبر قيمته يوم الخصومة، وقال أبو يوسف يوم الغصب، وقال محمد يوم الانقطاع. ومنها: المتلف بلا غصب تعتبر قيمته يوم التلف ولا خلاف فيه. ومنها: المقبوض بعقد فاسد تعتبر قيمته يوم القبض؛ لأنه به دخل في ضمانه وعند محمد تعتبر قيمته يوم التلف؛ لأنه به يتقرّر عليه، ذكره الزيلعي في البيع الفاسد.

---

١ س: قال في فتح القدير... قال الحموي: قوله «قال في...» بياض هنا، هكذا في نسخة المصنف والظاهر أنها زيادة سبق إليها قلم المصنف فأضرب عنها فكتبها النساخ.

٢ ح– قال. الحموي: قوله «قال» في الأصل بياض. قال التاجي: هكذا من غير جواب؛ وسيجيئ قريبًا نقله عن التتمة أنه يضمن يوم القبض.

Öldürülen kölenin tazmininde cinayet günündeki kıymeti ödenir. Bir köle cinayet işledikten sonra efendisi bu cinayetten habersiz olarak onu âzat etse bize göre kölenin kıymeti ile cinayetin *erş*inden hangisi daha az ise efendi onu tazmin eder. Peki bu durumda cinayet günü mü yoksa âzat edildiği günkü kıymeti mi itibara alınır?[1]

Rehin helâk olduğunda, rehnin karşılığında tutulduğu borç ile rehnin kıymetinden hangisi daha azsa o tazmin edilir. Rehnin kıymetinin tazmin edilmesi durumunda helâk olduğu günün kıymeti ödenir. Çünkü fakihler "Mürtehinin zilyetliği emanetçinin zilyetliğidir, öyle ki [rehnin köle olması durumunda] yaşarken nafakası, ölünce de kefeni râhine aittir." Zeylaî böyle zikretmektedir.

Bir kimse birinden [bakkaldan] pirinç, mercimek ve benzeri bir şey alsa, daha önce de o kişiye kendisine harcaması için mesela bir dinar vermiş olsa bundan sonra da alınan pirinç/mercimeğin kıymetinde anlaşmazlığa düşseler, aldığı günün kıymeti mi itibara alınır yoksa husumet günkü kıymeti mi? *Yetîme*'de aldığı günün kıymetinin itibara alınacağı belirtilmiştir. *Yetîme* müellifine soruldu: Eğer mal sahibine bir şey ödememiş, aksine aldığı şeylerin satım bedelini daha sonra ödemek üzere almışsa hükmü nedir? Dedi ki: Aldığı günün kıymetini tazmin eder çünkü satım bedelini zikrettiği zaman pazarlık yapmış olur.

Müşterek bir kölenin, ortaklardan biri tarafından âzat edilmesi durumunda eğer âzat eden ortak zenginse ve âzat etmeyen diğer ortak da payının tazmin edilmesini istiyorsa, âzat edildiği günün kıymeti tazmin edilir. Nitekim âzat edenin zengin mi yoksa fakir mi olduğu konusunda da âzat edildiği güne itibar edilir. Zeylaî bu şekilde zikretmektedir. Kandırılarak verilmiş hür kişinin[2] çocuğunun tazmininde *Hulâsa*'da geçtiğine göre husumet günündeki kıymeti esas alınır. *Hulâsa*'da sadece bu görüş verilmiştir. *Nihâye*'de ise önce bu görüş rivayet edilmiş sonra da İsbîcâbî'den, kâdının hüküm verdiği gündeki kıymetinin tazmin edileceği rivayet edilmiştir. Zâhire göre husumet gününün itibara alınacağı konusunda ihtilâf yoktur. Çünkü hüküm gününü itibara alanlar hükmün, husumet gününden daha sonraya bırakılmamasına binaen bu görüşü dile getirmiştir. Bu sebeple Zeylaî önce husumet gününün itibara alınacağını, ardından da hüküm gününün itibara alınacağını söylemiştir. Çocuğun doğduğu günün itibara alınacağını söyleyeni görmedim.

---

1 Müellif bunun cevabına yer vermemiştir. / çev.

2 Bununla kasıt, kandırılıp hür olduğu söylenerek bir câriye ile evlendirilen kişidir. / çev.

ومنها: العبد المجني عليه تعتبر قيمته يوم الجناية. ومنها: العبد إذا جنى فأعتقه السيد غير عالم بها وقلنا يضمن الأقل من قيمته ومن أرشه هل المعتبر يوم الجناية أو قيمته يوم إعتاقه؟[1]

ومنها: الرهن إذا هلك بالأقل من قيمته ومن الدين فالمعتبر قيمته يوم الهلاك لقولهم إن يده يد أمانة فيه حتى كانت نفقته على الراهن في حياته وكفنه عليه إذا مات، كما[2] ذكره الزيلعي.

ومنها: لو أخذ من الأرز والعدس وما أشبه ذلك وقد كان دفع إليه دينارًا مثلًا لينفق عليه ثم اختصما بعد ذلك في قيمة المأخوذ هل تعتبر قيمته يوم الأخذ أو يوم الخصومة؟ قال في اليتيمة: تعتبر قيمته يوم الأخذ، قيل له: لو لم يكن دفع إليه شيئًا، بل كان يأخذ منه على أن يدفع إليه ثمن ما يجتمع عنده، قال: يعتبر وقت الأخذ؛ لأنه سوم حين[3] ذكر الثمن، انتهى.

ومنها: ضمان عتق العبد المشترك إذا أعتقه أحدهما وكان موسرًا واختار الساكت تضمينه فالمعتبر القيمة يوم الإعتاق كما اعتبر حاله من اليسار والإعسار فيه، كما ذكره الزيلعي. ومنها: قيمة ولد المغرور الحر ففي الخلاصة تعتبر قيمته يوم الخصومة، واقتصر عليه، وحكاه في النهاية ثم حكي عن الإسبيجابي أنه يعتبر يوم القضاء، والظاهر أن لا خلاف في اعتبار يوم الخصومة، ومَن اعتبر يوم القضاء فإنما اعتبره بناء على أن القضاء لا يتراخى عنها، ولهذا ذكر الزيلعي أوّلًا اعتبار يوم الخصومة وثانيًا اعتبار يوم القضاء، ولم أر من اعتبر يوم وضعه.

---

١ قال التاجي: لم يذكر له جوابًا.
٢ ح- كما.
٣ ح: حيث.

Câriyenin ceninin tazmini meselesi ile ilgili fakihler şöyle demiştir: Eğer cenin erkek ise cenine vurup düşüren kişinin, cenin canlı varsayıldığında kıymetinin yirmide birini tazmin etmesi gerekir. Kız ise kıymetinin onda biri tazminat verilir. *Kenz*'de böyle geçer. Ancak *Hâniyye*'de erkek ve kızın tazmin konusunda eşit olduğu yer almaktadır. Onların ifadelerin zâhirine göre ceninin doğduğu günkü kıymeti itibara alınır.

Harem bölgesinde veya ihramlı olarak öldürülen av hayvanının kıymetine gelince *Kenz*'de yer aldığına göre ihramlı biri av hayvanını öldürdüğünde iki adil kişi, hayvanın öldürüldüğü yerdeki veya ona yakın yerdeki kıymetini belirler. Ancak *Kenz* müellifi, hangi zamanın itibara alınacağına değinmemiştir. Zâhire göre tıpkı telef edilen mallar gibi hem harem bölgesindeki hem de ihramlı kişi için öldürdüğü günün kıymeti itibara alınır.

Lukatanın kıymetine gelince eğer bulan kişi lukatayı sadaka olarak vermişse veya duyurduktan sonra sahibi icâzet vermemiş olduğu halde ondan istifade etmişse bu durumda tasadduk ettiği günün kıymetini tazmin eder. Bu konudaki delil fakihlerin "Tazminin sebebi, başkasının malında izinsiz olarak tasarrufta bulunmaktır." şeklindeki sözleridir. Ancak ben bu hükmü açık bir şekilde bir kitapta görmedim.

Bir kimse oğlunun câriyesi ile ilişkiye girip onu hamile bıraksa ve o çocuğun nesebinin kendisine ait olduğunu iddia etse o câriyenin kıymetini tazmin eder. Fakihlerin sözlerinin zâhirine göre câriyenin hamile kalmadan önceki kıymeti itibara alınır. Çünkü fakihler "Bize göre mülk, ümmüveledlik için bir şart olarak sabit olur, bir hüküm olarak değil." demişlerdir.

Zifaftan önce boşanan bir kadının mehri yarıya bölündüğünde eğer mehir helâk olmuşsa kıymeti nasıl belirlenir? Ben bunu açıkça bir yerde görmedim. Ancak kâdı tarafından mehire hükmedilen günün veya tarafların karşılıklı anlaştığı günün kıymetinin itibara alınması gerekir. Çünkü daha önce de açıkladığımız üzere eğer kadın mehrin tamamını teslim almışsa, mehrin yarısı kocanın mülküne ancak hâkimin hükmü veya karşılıklı rızadan biriyle dönebilir.

Anlatmış olduğumuz bu on dokuz yeri ganimet olarak bil!

**Ecr-i Misil:** Birçok yerde ecr-i misil gerekli olur:

Bunlardan biri icâre akdidir. İcârede farklı durumlarda ecr-i misil gerekir:

ومنها: ضمان جنين الأمة، قالوا: لو كان ذكرًا وجب على الضارب نصف عشر قيمته لو كان حيًّا وعشر قيمته لو كان أنثى، كذا في الكنز، وفي الخانية: وهما في القدر سواء وظاهر كلامهم اعتبارها[1] يوم الوضع.

ومنها: قيمة الصيد المتلف في الحرم أو الإحرام، ففي الكنز في الثاني بتقويم عَدليْن في مقتله أو أقرب موضع منه ولم يذكر الزمان والظاهر فيهما يوم قتله، كما في المتلف.

ومنها: قيمة اللقطة إذا تصدّق بها أو انتفع بها بعد التعريف ولم يُجِز مالكُها فالمعتبر قيمتها يوم التصدق، لقولهم إن سبب الضمان تصرفه في مال غيره بغير إذنه، ولم أره صريحًا.

ومنها: قيمة جارية الابن إذا أحبلها الأب وادعاه والظاهر من كلامهم أن الاعتبار لقيمتها قبيل العلوق، لقولهم إن الملك يثبت شرطًا للاستيلاد عندنا لا حكمًا.

ومنها: قيمة الصداق إذا تنصّف بالطلاق قبل المسيس وكان هالكًا، ولم أره صريحًا، وينبغي أن يعتبر يوم القضاء به أو التراضي لما قدّمنا أنه لا يعود إلى ملك الزوج النصف إلا بأحدهما إذا كان بعد القبض.

فهذه تسعة عشر موضعًا فاغتنمها.

الكلام في أجرة المثل: تجب في مواضع:

أحدها الإجارة في صور:

---

١ ح: اعتبار.

Bunlardan biri fâsid icâre akdidir. Yine müddet bittikten sonra mal sahibinin kiracıya “Bugün evi boşaltmazsan her ay bu kadar ödemen gerekir.” demesi durumunda ecr-i misil gerekli olur. Bazılarına göre bu durumda ecr-i müsemmâ gerekir.

Bir eşya satın alan kişinin, onu işçiye verip “Bunun üzerinde daha öncekilerde çalıştığın gibi çalış.” demesi halinde eğer işveren ücreti bilmiyorsa ecr-i misil lazım gelir. Biliyorsa ecr-i müsemmâ lazım gelir.

Bir kimse biri için kira akdi yapmaksızın bir iş yaparsa, eğer iş yapan kişi o sanatla mâruf olan biriyse İmam Muhammed’e göre ecr-i misil lazım gelir. Fetva da bu görüşe göredir.

Bir malın menfaati gasbedildiğinde eğer gasbedilen bu şey, yetim malı, vakıf malı veya -müftâbih görüşe- muaddun li’l-istiğlâl ise bu durumda ecr-i misil lazım gelir. Eğer kiracı, mukaveleye olumsuz yönde muhalefet etmişse, mesela kiraladığı hayvana, hayvan sahibinin şart koştuğu yükten daha ağırını yüklemişse bu durumda yüklediği fazla yük için ecr-i misil vermez. Çünkü [fazla yüklemesi halinde tazmin sorumluluğu vardır ve] ücret ile tazmin bir arada bulunmaz.

Müsâkat ve müzâraat akdi fâsid olunca işçi ecr-i misil alır.

Kiralanan bir arazide kira müddeti sona erer ve arazi üzerinde biçilmemiş ekin varsa hasat zamanına kadar ecr-i misil mukabilinde ekinler orada kalır.

Mudârebe akdi fâsid olduğunda işçi (mudârib) ecr-i misil alır. Ancak bir mesele bunun istisnâsı olup bunu fevâid fenninde zikretmiştik.

Zekât memuru kendisine ve yardımcılarına yetecek miktarda çalıştığının ecr-i mislini alır. Buna göre eğer zekât memuru çalışmazsa mesela zekât verecek kişiler, malı kendileri götürüp devlet başkanına (beytülmâle) teslim ederlerse bunun için ecr-i misil alamazlar.

منها الفاسدة. ومنها: لو[1] قال له المؤاجر[2] بعد انقضاء المدة «إن فرغتها اليوم وإلا فعليك كل شهر كذا»، وقيل يجب المسمى.

ومنها: لو قال مشتري العين للأجير «اعمل كما كنت» ولم يعلم بالأجر، بخلاف ما إذا علم فإنه يجب.

ومنها: لو عمل له شيئًا ولم يستأجره وكان الصانع معروفًا بتلك الصنعة وجب أجر المثل على قول محمد، وبه يفتى.

ومنها: في غصب المنافع إذا كان المغصوب مال يتيم أو وقف[3] أو معدًّا[4] للاستغلال على المفتى به. وليس منها ما إذا خالف المستأجر إلى شرّ بأن حمل أكثر من المشروط فإنه لا يجب أجر ما زاد؛ لأن الضمان والأجر لا يجتمعان.

ومنها: إذا فسدت المساقاة والمزارعة كان للعامل أجر مثله.

ومنها: إذا انقضت مدة الإجارة وفي الأرض زَرع فإنه يُترك بأجر المثل إلى أن يُستَحْصد.

ومنها: إذا فسدت المضاربة فللعامل أجر مثله إلا في مسألة ذكرناها في الفوائد.

ومنها: عامل الزكاة يستحق أجر مثل عمله بقدر ما يكفيه ويكفي أعوانه، وفائدته أن المأخوذ أجرة أنه لو لم يعمل بأن حمل أرباب الأموال أموالهم إلى الإمام فلا أجر له.

---

١ د ح: إن.
٢ د ح: المؤجر.
٣ س: وقفًا.
٤ ن: معدّ.

Vakıf nâzırı, vakfedenin ona belli bir ücret şart koşmamış olması halinde çalıştığının ecr-i mislini alır. Söz gelimi bir değirmen vakfedilmiş olsa ve bunu da vakıf lehtarları işletiyor olsa vakıf nâzırına ecr-i misil verilmez. *Hâniyye*'de böyle geçer. Vakıf nâzırının ecr-i misil aldığı durum, kâdının ona ücret tayin etmesi durumudur. Eğer kâdı böyle bir tayinde bulunmamış ve kendisi bir sene vakıfta çalışmışsa *Kunye*'de geçtiği üzere bir şey alamaz. Bununla birlikte *Kunye*'de devamla kâdı şart koşmamış olsa bile nâzırın buna hak kazanacağı zikredilmektedir. Eğer vakıf nâzırı aynı zamanda işçilerle beraber çalışırsa hem işçilik hem de nazırlık ücreti alamaz.

Kâdı bir vasî tayin etmiş ve onun için ecr-i misil kadar bir ücret tayin etmişse bu câizdir. Ölünün tayin ettiği vasî ise *Kunye*'de geçtiği üzere sahih görüşe göre ücrete hak kazanmaz.

Mal taksimi yapan kişi, eğer muayyen bir ücret karşılığı tutulmamışsa ecr-i misle hak kazanır.

Kâdı, mahzar ve sicil yazmasından dolayı ecr-i misle hak kazanır.

**Tenbîhler:**

1) Fakihlerin ekinle ilgili dile getirmiş olduğu “Arazi üzerindeki icâre bittikten sonra ecr-i misil mukabilinde ekin orada kalmaya devam eder.” sözünün manası, bunun kâdı kararı veya karşılıklı rıza ile olması durumu içindir. Aksi takdirde *Kunye*'de geçtiği üzere ecr-i misil lazım gelmez.

2) Fâsid bir akitten dolayı ecr-i misil lazım geldiğinde; eğer burada bir ecr-i müsemmâ varsa ve malumsa ecr-i misil, ecr-i müsemmâyı geçemez, daha az olabilir. Eğer meçhul ise ecr-i misil, ne kadar olursa olsun, o miktar lazım gelir.

3) Ecr-i misil, dirhem ve dinar türünden verilir.

4) Ecr-i misil gerekli olup da farklı ecr-i misiller söz konusu olduğunda, yani birileri fazla ecr-i misil, birileri ise daha az ecr-i misil alıyorsa bu durumda ortası vacip olur. Söz gelimi bir işin ecr-i misli, kimilerine göre on iki dirhem, kimilerine göre on dirhem ise diğer bazılarına göre ise on bir dirhem olsa orta ücret olan on bir dirhem gerekli olur. Ancak değer biçme bundan farklıdır. Eğer değer biçen kişiler, helâk edilen mala biçtikleri değerde ihtilâf ederse, mesela iki kişi onun değerinin on dirhem, diğer iki kişi ise daha az olduğunu söylese daha fazla olan miktarın alınması gerekmektedir. Akta‘[1] hırsızlık bahsinde bu meseleyi zikretmiştir.

---

1 Tam adı, Ebû Nasr Ahmed b. Muhammed el-Akta‘dır (ö. 474/1081). Kudûrî'nin *el-Muhtasar* adlı eseri üzerine şerhi bulunmaktadır. / çev.

ومنها: الناظر على الوقف إذا لم يشترط له الواقف[1] فله أجر مثل عمله، حتى لو كان الوقف طاحونة يستغلها الموقوف عليهم فلا أجر له فيها، كما في الخانية، وهذا إذا عَيّن القاضي له أجرًا فإن لم يعيّن له وسعى فيه سنة فلا شيء له، كذا في القنية، ثم ذكر بعده أنه يستحق وإن لم يشترط له القاضي ولا يجتمع له أجر النظر والعمالة لو عمل مع العملة، انتهى.

ومنها: الوصي إذا نصبه القاضي وعيّن له أجرًا بقدر أجرة مثله جاز وأما وصي الميت فلا أجر له على الصحيح، كما في القنية.

ومنها: القسّام لو لم يستأجر بمعيّن فإنه يستحق أجر المثل.

ومنها: يستحق القاضي على كتابة المحاضر والسجلات أجرة مثله.

**تنبيهات:**

الأوّل: قولهم في[2] الزرع «بعد انقضاء مدة الإجارة يترك بأجر المثل» معناه بالقضاء أو الرضا وإلا فلا أجر له، كما في القنية.

الثاني: إذا وجب أجر المثل وكان هناك مسمى في عقد فاسد فإن كان معلومًا لا يزاد عليه وينقص منه وإن كان مجهولًا وجب بالغًا ما بَلغ.

الثالث: يجب أجرة المثل من جنس الدراهم والدنانير.

الرابع: إذا وجب أجرة المثل وكان متفاوتًا منهم من يستقصي ومنهم من يتساهل في الأجر يجب الوسَط، حتى لو كان أجر المثل اثني عشر عند بعضهم وعند البعض عشرة وعند البعض أحد عشر وجب أحد عشر، بخلاف التقويم: لو اختلف المقوّمون في مستَهلك فشهد اثنان أن قيمته عشرة وشهد اثنان أن قيمته أقل وجب الأخذ بالأكثر، ذكره الأقطع[3] في باب السرقة.

---

١ ن+ أجرًا.
٢ ح– في.
٣ وهو أبو نصر أحمد بن محمد، توفي سنة ٤٧٤/١٠٨١. وله شرح مختصر القدوري.

5) Sebep haram olsa bile fâsid icâre akdindeki ecr-i misil helaldir.

Bu meselelerin tamamı *Kunye*'de yer almaktadır. Biz fevâid fenninde ecr-i misle ekleme yapmanın hükmünü açıklamıştık.

**Mehr-i Misil**

Mehr-i misle itibar edileceği konusundaki dayanak Berva' bt. Vâşık'ın rivayet ettiği hadistir. Biz *Kenz* şerhimizde mehr-i mislin mahiyetini ve mehr-i misilde kimin dikkate alınacağını beyan etmiştik. Burada mehrin gerekli olduğu konuları ele alacağız.

Sahih nikahta mehir belirlenmediğinde veya "mehir olmaya elverişli olmayan bir şey" mehir olarak belirlendiğinde mehr-i misil gerekir. Mehir olmayan elverişli olmayan şeylerin örneği şunlardır: Şarap, domuz, hür insan, Kur'ân-ı kerîm öğretme, hür kocanın hizmet etmesi, başka bir nikâha karşılık gerçekleştirilen şigâr nikâhı[1], cinsi meçhul olan şeyler[2], risk taşıyan bir şeyin belirlenmesi[3] ve yine kadın için şart koştuğu bir menfaatin tamamen yok olma durumunun olması.

Tüm buralarda mehr-i mislin sabit olması için ya zifafın olması ya da ölümün gerçekleşmiş olması gerekir. Eğer zifaf veya ölümden önce boşama gerçekleşmişse mehrin yarısı değil mut'a [elbise türünden bir hediye] gerekli olur.

Fâsid nikâhta zifaf olmuşsa mehr-i misil gerekir. Şüphe ile cinsel ilişkinin gerçekleşmesi halinde de gerekir, ancak oğlunun câriyesiyle ilişkiye girip onu hamile bırakması durumunda olduğu gibi eğer ilişkiye girdiği kadına daha öncesinde mâlik olmuşsa mehir gerekmez.

Cinsel ilişki sebebiyle mehrin tekrar gerekli olduğu ve olmadığı yerler: Sahih nikâhta Ebû Hanîfe tüm mehri, cinsel ilişkilerin tamamı için takdîren bölmüştür. Dolayısıyla ona göre sahih nikâhta mehir tekrar etmez. Yine bir baba, oğlunun câriyesi ile ilişkiye girerse ve câriye hamile kalmazsa cinsel ilişkiler ile mehir tekrar etmez. Efendinin, mükâteb câriyesiyle ilişkiye girmesi durumunda ve yine fâsid nikâhta da mehir tekrar etmeyip tüm ilişkiler için tek bir mehir gerekir.

---

1 Şigâr, iki erkeğin birbirlerinin velâyeti altındaki kadınlarla karşılıklı olarak mehirsiz evlenmesi anlamında bir fıkıh terimidir. Bk. Hasan Güleç, "Şigâr", *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*, Erişim 19 Aralık 2021.

2 Söz gelimi cinsi belirtmeksizin herhangi bir hayvan veya elbiseyi mehir olarak belirlemek gibi. / çev.

3 Söz gelimi üzerinde başka biriyle evlenmemesi durumunda bin dirhem, başkasıyla evlenirse iki bin dirhem mehir şart koşmak gibi. / çev.

الخامس: أجر المثل في الإجارة الفاسدة يطيب وإن كان السبب حرامًا.

والكل من القنية، وقدّمنا حكم زيادة أجر المثل في الفوائد.

**الكلام في مهر المثل**

الأصل في اعتباره حديث بَرْوَع بنت واشِق وبينا في شرح الكنز ما هو وبمن يعتبر، وإنما الكلام هنا في المواضع التي يجب فيها.

فيجب في النكاح الصحيح عند عدم التسمية أو تسمية ما لا يصلح مهرًا كالخمر والخنزير والحرّ والقرآن وخدمة زوج حرّ[1] ونكاح أخرى وهو نكاح الشغار ومجهول الجنس والتسمية التي على خطر وفوات ما شرطه لها من المنافع.

بشرط الدخول في الكل أو الموت وأما إذا طلقها قبله فالمتعة ولا يتنصف .

وفي النكاح الفاسد بعد الدخول، وفي الوطء بشبهة إن لم يقدر الملك سابقًا على الوطء كما في أمة ابنه إذا أحبلها فلا مهر عليه.

ما يتعدد فيه المهر بتعدد الوطء وما لا يتعدّد: أما في النكاح الصحيح فجعَله أبو حنيفة منقسمًا على عدد الوطئات تقديرًا ولا يتعدد، كما لا يتعدد بوطء الأب جارية ابنه إذا لم تحبل، وكذا بوطء السيد مكاتبته، وفي النكاح الفاسد.

---

١ ح: الزوج الحرّ.

Oğlun, babasının câriyesiyle ilişkiye girmesi ve yine kocanın, karısının câriyesi ile ilişkiye girmesi durumunda her bir ilişki için bir mehir gerekir. Sadruşşehîd'in babası, müşterek câriye ile ilişki halinde mehrin tekrar edeceğine fetva vermiştir. Bu konudaki bilgilerin tamamı *Kenz* şerhimizde yer almaktadır.

**Tenbîh**: Bir kimse bir kadınla zina edip hemen o anda onunla evlense iki mehir gerekir: Birinci ilişki için mehr-i misil, yaptığı nikah akdi için ise mehr-i müsemmâ gerekir. Bir kimse bir kadına "Seninle her evlendiğimde boşsun!" dese ve bir günde üç kere evlense iki buçuk mehir gerekir. Eğer yukarıdaki ifadesine "bâin talâkla" sözünü eklerse ve her defasında ilişkiye girerse beş buçuk mehir gerekir. Bunun açıklaması Kâdîhan'ın *Fetâvâ*'sında yer almaktadır.

### Şart ve Ta‘lik Hakkında

Ta‘lik, bir cümlenin [sonuç cümlesi] içeriğinin gerçekleşmesinin, diğer cümlenin [şart cümlesi] içeriğinin gerçekleşmesine bağlanmasıdır. Şart ise *Telvîh*'te "Bir cümlenin içeriğinin gerçekleşmesinin, diğer cümlenin içerisinin gerçekleşmesine ta‘lik edilmesi" olarak tefsir edilmiştir.

Ta‘likin sahih olmasının şartları: 1) Gerçekleşmesi riskli/muhtemel bir şeye bağlanması ve şartın o anda mevcut olmamasıdır. Olmuş bir şeye bağlanmışsa bu *tencîz*[1] olur, imkânsız bir şeye bağlanmışsa ta‘lik bâtıl olur. 2) Cezanın sonra gelmesi durumunda ikisi arasında bir bağlantı olmalıdır, aksi takdirde tencîz olur. 3) Şart ile ceza arasında yabancı bir fasıla olmamalıdır.

Ta‘likin rüknü, şart edatı, fiil ve uygun bir cezadır (sonuç cümlesi). Eğer sadece şart edatı söylenirse ta‘lik gerçekleşmez. Cezanın önce zikredilmesi durumunda bunun tencîz olup olmadığı konusunda ihtilâf edilmiştir. *Kenz* şerhinde beyan ettiğimiz üzere fetva bunun bâtıl olacağı yönündedir.

Ta‘liki kabul eden ve etmeyen şeyler: Temlik işlemlerin ta‘liki bâtıl olduğu gibi bir şart ile kayıtlanması da bâtıldır. Buna göre alım satım, kiraya verme, kiralama, hibe, sadaka, nikâh, ikrar, ibrâ, vekilin azli, me'zunun hacri, ric‘at, tahkim, kitâbet, -uygun olmayan bir şarta bağlanması durumunda- kefâlet, bir rivayete göre vakıf, -örfe uygun olmayan şartlara bağlanması durumunda- hibe böyledir.

---

1 Hukukî bir işlemin o anda gerçekleşen veya geçmişte gerçekleşmiş bir olaya bağlanması ve sonuçlarını hemen doğurması tencîz olarak isimlendirilir. / çev.

ويتعدد بوطء الابن جارية أبيه أو الزوج جارية امرأته، وأفتى والد الصدر الشهيد بالتعدد في الجارية المشتركة، وتمامه في شرحنا على الكنز.

**تنبيه**: يجب مهران فيما إذا زنى بامرأة ثم تزوّجها وهو مخالط لها مهر المثل بالأوّل والمسمى بالعقد، ومهران ونصف فيما لو قال «كلما تزوّجتكِ فأنتِ طالق» فتزوّجها في يوم واحد ثلاث مرّات، ولو زاد «بائن» ودخل بها في كل مرة فعليه خمسة مهور ونصف، وبيانه في فتاوى قاضي خان.

**القول في الشرط والتعليق**

التعليق ربط حصول مضمون جملة بحصول مضمون أخرى. وفسّر الشرط في التلويح بأنه تعليق حصول مضمون جملة بحصول مضمون جملة،[١] انتهى.

وشرط صحة التعليق: كون الشرط معدومًا على خطر الوجود، فالتعليق بكائن تنجيز، وبالمستحيل باطل. ووجود رابط حيث كان الجزاء مؤخّرًا وإلا تنجّز.[٢] وعدم فاصل أجنبي بين الشرط والجزاء.

وركنه: أداة شرط وفعله وجزاء صالح، فلو اقتصر على الأداة لا يتعلق، واختلفوا في تنجيزه لو قدّم الجزاء، الفتوى على بطلانه كما بيّنّاه في شرح الكنز.

ما يقبل التعليق وما لا يقبله: تعليق التمليكات والتقييدات بالشرط باطل كالبيع والشراء والإجارة والاستئجار والهبة والصدقة والنكاح والإقرار والإبراء وعزل الوكيل وحجر المأذون والرجعة والتحكيم والكتابة والكفالة بغير[٣] الملائم والوقف في رواية والهبة بغير المتعارف.

---

١ ح+ أخرى.
٢ ن: تنجيز.
٣ د: غير.

Bir şarta ta‘liki câiz olan şey, fâsid şart ile bâtıl olmaz. Mesela talâk, köle âzadı, havâle ve kefâlet böyle olup fâsid şarta bağlanması halinde şart bâtıl olur. Rehin ve ikâlenin fâsid şarta bağlanması onu bâtıl kılmaz.

Alım satım akdinin "şayet/eğer (Arapça *in* harfi)" lafzı ile bağlı kılınması onu bâtıl kılar. Ancak "Sana sattım, eğer babam razı olursa" demesi durumunda bâtıl olmaz; [babasının onayını almak için] tanınan süre, şart muhayyerliği gibidir. *Alâ* harf-i cerri ile şart koştuğunda; eğer ileri sürdüğü şart akdin bir gereği ise veya akde uygun bir şartsa veya örfe uygun bir şart ise veya bu konuda şer‘ vârid olmuşsa veya iki tarafa da faydası olmayan bir şartsa bu durumda şart sahih olur. Biz *fevâid* fenninin borçlanmalar bölümünde fakihlerin "İbrânın şarta bağlanması sahih değildir." sözünün istisnâlarını zikretmiştik.

Alım satım akdinde ta‘likin (bir şarta bağlama) câiz olduğu otuz mesele bulunmaktadır.

Ta‘liki sahih olmayan ve fâsid şartla bâtıl olan tasarruflar ise toplamda on üç tanedir: 1) Satım akdi 2) Ortak malın bölüşümü (kısmet) 3) Kira 4) Kocanın ric‘î talâkla boşadığı eşine dönmesi (ric‘at) 5) Bir mal için sulh 6) Borçtan ibrâ 7) Hacr, 8) Bir rivayete göre vekilin azli 9) İtikaf nezretmek 10) Müzâraa 11) Meyve ağaçlarında ortaklık (muâmele) 12) İkrar 13) Bir rivayete göre vakıf.

Fâsid şart ile bâtıl olmayan tasarruflar ise şunlardır: 1) Talâk 2) Muhâlea 3) Rehin 4) Karz 5) Hibe 6) Sadaka 7) Vesâyet 8) Vasiyet 9) Şirket 10) Mudârebe 11) Kadılık 12) Emirlik 13) Kefâlet 14) Havâle 15) İkâle 16) Gasp 17) Kitâbet 18) Köleye emân verme[1] 19) Çocuğun nesebini iddia etme 20) Kısas için sulh yapma 21) Gasbedilen mala karşı işlenen suçlar için sulh 22) Zimmet akdi 23) Vedîa 24) Bir şahsın tazmini üstlenip kefâlet veya havâleyi şart koştuğu âriyet 25) Kusur sebebiyle malın iadesinin bir şarta bağlanması 26) Şart muhayyerliği sebebiyle malın iadesinin bir şarta bağlanması 27) Hâkimin azli 28) İmam Muhammed'e göre hakemlik/tahkim. Bunun tamamı *Câmi‘u'l-Fusûleyn* ve *Bezzâziyye*'de geçmektedir.

1 *Câmi‘u'l-Fusûleyn*'de köleye izin verme olarak geçmektedir. / çev.

وما جاز تعليقه بالشرط لم يبطل بالشرط الفاسد كطلاق وعتاق وحوالة وكفالة ويبطل الشرط. ولا يبطل الرهن والإقالة بالشرط الفاسد.

وتعليق البيع بكلمة «إن» باطل إلا إذا قال «بعت إن رضي أَبي» ووقته كخيار الشرط. وبكلمة «على» صحيح إن كان مما يقتضيه العقد أو ملائمًا له أو جرى العرف به أو ورد الشرع به أو كان لا منفعة فيه لأحدهما. وقد ذكرنا في مداينات الفوائد ما خرج عن قولهم «لا يصح تعليق الإبراء بالشرط».

وفي البيوع ثلاثين مسألة يجوز تعليقه فيها.

وجملة ما لا يصح تعليقه ويبطل بفاسده ثلاثة عشر: البيع والقسمة والإجارة والرجعة والصلح عن مال والإبراء والحجر وعزل الوكيل في رواية وإيجاب الاعتكاف والمزارعة والمعاملة والإقرار والوقف في رواية.

وما لا يبطل بالشرط الفاسد: الطلاق والخلع والرهن والقرض والهبة والصدقة والوصاية والوصية والشركة والمضاربة والقضاء والإمارة والكفالة والحوالة والإقالة والغصب والكتابة وأمان القن[1] ودعوة الولد والصلح عن القصاص وجناية غصب وعقد ذمّة ووديعة وعارية إذا ضمنها رجل وشرط فيها كفالة أو حوالة وتعليق الرد بعيب[2] أو بخيار شرط وعزل قاض والتحكيم عند محمد، وتمامه في جامع الفصولين والبزّازية.

---

١ وفي جامع الفصولين: «وإذن قنّ».
٢ د ح: بالعيب.

**Fâide**

1) Tencîze mâlik olan biri, ta‘like de mâlik olur ancak talâka vekil tutulan kişi tencîze mâlik olsa da ta‘like mâlik değildir. Tencîze mâlik olmayan biri ta‘like de mâlik olamaz. Ancak bir mülkiyete ya da mülkiyet sebebine ta‘lik edilmişse o başka.

2) Köle ve mükâteb "Âzat olduktan sonra mâlik olduğum tüm kölelerim hürdür." derse bu sahihtir. Ancak çocuk bunun aksinedir. Bunun tamamı Sadr Süleyman'ın *el-Câmi‘* adlı eserinin yemin babının köle ve mükâtebin mülkü bahsinde geçmektedir.

**Yolculuk ile İlgili Hükümler**

Namazı kısaltma, oruç tutmama, mesh süresinin üç gün olması yolculuğun ruhsatlarıdır. Nafile namazı binek üzerinde kılmak ise yolculuğun değil, şehir dışına çıkmanın hükmüdür. Yolculuğun diğer ruhsatları seferî kişiden Cuma namazı, bayram namazları, kurban kesme ve teşrîk tekbirlerinin düşmesidir. Cuma'nın sahih olması ise "şehir" ile ilgili hükümlerdendir.

Yanında kocası veya mahremi olmaksızın kadının yolculuğa çıkmasının haram olması da yolculuğun bir hükmüdür. Kadının yaptığı yolculuk [hac gibi] vacip bir yolculuk da olsa hüküm böyledir. Buna göre kadına haccın farz olması için yanında kocası veya bir mahreminin olması şarttır. Kadının mahreminin, nafaka almaksızın kadınla yolculuğa çıkmaktan imtina etmesi halinde mahreminin nafakasının kadına vacip olup olmadığı konusunda ihtilâf edilmiştir. Mutemet olan görüşe göre haccın edâsının bir şartı olduğu için bu durumda nafaka kadına gereklidir. Kadının mahremi veya kocası olmadan yolculuğa çıkmasının haram olmasının istisnâsı onun dârülharpten dârülislâma hicret etmesidir.

Yolculuk hükümlerinden biri de anne babanın rızası olmadan evladın yolculuğa çıkamamasıdır. Ancak anne babanın, evlada ihtiyacı yoksa hac için izinsiz çıkabilir. Yine alacaklının izni olmadan borçlu yolculuğa çıkamaz, fakat borç vadeli ise çıkabilir.

Deniz yolculuğuna özgü olan hükümler de bulunmaktadır. Gemiyle yolculukta ölüm tehlikesi olduğu konusunda baskın zan varsa haccın farziyeti düşer, böyle bir yolculuk haram olur, emanet malı o yolculuğa çıkarırsa ve zarar görürse tazmin eder, vasî de [vesâyeti altındakinin malını götürürse] bu hükme tâbidir. Diğer hükümlerde kara ve deniz yolculuğu aynı hükümlere tâbidir.

**فائدة:**

[الأولى:] مَن ملك التنجيز ملك التعليق إلا الوكيل بالطلاق يملك التنجيز ولا يملك التعليق، ومَن لا يملك التنجيز لا يملك التعليق إلا إذا علّقه بالملك أو سببه.

الثانية: العبد والمكاتب لو قالا:[1] «كل مملوك أملكه فهو حر بعد عتقي» صحّ بخلاف الصبي، وتمامه في الجامع للصدر سليمان من باب اليمين في ملك العبد والمكاتب.

**القول في أحكام السفر**

رخصة القصر والفطر والمسح ثلاثة أيام بلياليها، وأما التنفّل على الدابّة فحكم خارج المصر، لا السفر. ومنها: سقوط الجمعة والعيدين والأضحيّة وتكبير التشريق، وأما صحة الجمعة فمن أحكام المصر.

ومن أحكام السفر حرمته على المرأة بغير زوج أو مَحرم ولو كان واجبًا، ومن ثم كان وجود أحدهما شرطًا لوجوب الحج عليها، واختلفوا في وجوب نفقته عليها إذا امتنع المحرم إلا بها والمعتمد الوجوب عليها، بناء على أنه شرط وجوب الأداء، ويستثنى من حرمة خروجها إلا بأحدهما هجرتها من دار الحرب إلى دار الإسلام.

ومن أحكامه منع الولد منه إلا برضاء أَبويه إلا في الحج إذا استغنيا عنه، وتحريمه على المديون إلا بإذن الدائن إلا إذا كان مؤجلًا.

ويختص ركوب البحر بأحكام، منها: سقوط الحج إذا غلب الهلاك وتحريم السفر فيه وضمان المودع لو سافر بها في البحر، وكذا الوصي، ويستويان في بقية الأحكام.

---

١ ف: قال.

Deniz yolculuğuna dair diğer bir hüküm atıyla beraber deniz savaşına çıktığında ganimet olarak atlı kişinin payını alır. *Hâniyye*'de böyle geçmektedir.

### Harem Bölgesine Dair Hükümler

Harem'e ihramsız girilmez. Mücâveret[1] mekruhtur. Harem dışında birini öldüren veya organını kesen ve daha sonra Harem bölgesine sığınan kişi öldürülmez ve organı kesilmez. Harem bölgesindeki av hayvanlarını avlamak haramdır, öldürüldüğünde ceza gerekli olur. Harem'in ağaçlarını kesmek, otlarını yolmak haramdır; ancak [yakacak ve kabir örtüsü olarak çokça kullanılması sebebiyle] *izhir* otunu yolmak haram değildir. Harem'e girenin gusül alması sünnettir. Orada kılınan namazlar ve hasenâtlar kat kat sevaptır, günahları da böyledir. Kişi burada zihninden geçirdiği günahlardan dolayı sorumludur. Gayrimüslimler Mekke'de sakin olamazlar ancak oraya girmelerinde bir beis yoktur.

Mekke ahalisi temettu‘ ve kırân haccı yapmaz. Hedy kurbanları Harem sınırlarına mahsustur. Harem'in taş ve topraklarını dışarı [Hill bölgesine] çıkarmak mekruhtur. Bize göre lukata konusunda ve hatâen işlenen cinayette katile diyet konusunda Harem bölgesi ile Hill bölgesi eşittir. Bize göre Medine şehri Harem değildir, dolayısıyla yukarıdaki hükümler sabit olmaz ancak oraya girerken gusül alma ve mücâveretin mekruh olması bakımından Harem ile aynıdır. Allah en iyi bilendir.

### Camiye Dair Hükümler

Camiye dair çok fazla hüküm bulunmaktadır. Fetâvâ müellifleri bunları namaz konusunda müstakil bir babda zikretmektedir. Bu hükümler şunlardır: Cünüp, hayızlı ve nifâslı kadınların, geçme amaçlı için de olsa, camiden geçmesi haramdır. Camiyi kirletme endişesi bulunan bir necâseti oraya sokmak haramdır.

Ölünün camiye sokulmasına engel olunur, sahih görüşe göre bu engellemenin sebebi cenaze namazının orada kılınmaması içindir, dolayısıyla ölü camide olmasa bile cenaze namazının camide kılınmaması gerekir. Ancak eğer yağmur ve benzeri bir sebep varsa o zaman camide kılınabilir. Camide cenaze namazının kılınmamasının illeti konusunda ihtilâf bulunmaktadır.

---

1 Hac ve umre vazifeleri bittikten sonra orada kalmaya devam etmeye "mücâveret" denir. / çev.

منها: فيما إذا غزا في البحر ومعه فرس فإنه يستحق سهم الفارس، كما في الخانية.

## القول في أحكام الحرَم

لا يدخله أحد إلا مُحرِمًا، وتكره المجاورة به، ولا يقتل ولا يقطع من فعل خارجه والتجأ به، ويحرم التعرّض لصيده ويجب الجزاء بقتله، ويحرم قطع شجره ورعي حشيشه إلا الإذخر، ويسنّ الغُسل لدخوله، وتضاعف فيه الصلوات وحسناته كسيئاته، ويؤاخذ فيه بالهمّ، ولا يسكن فيه كافر وله الدخول فيه.

ولا تمتّع ولا قِران لمكّي، وتختصّ الهدايا به، ويكره إخراج حجارته وترابه، وهو مساو لغيره عندنا في اللقطة والدية على القاتل فيه خطأ، ولا حرم للمدينة عندنا، فلا تثبت هذه الأحكام إلا استنان الغسل لدخولها وكراهة المجاورة بها.[١] والله أعلم.

## القول في أحكام المسجد

هي كثير جدًّا، وقد ذكرها أصحاب الفتاوى في كتاب الصلاة في باب على حدة، فمنها: تحريمُ[٢] دخولِه على الجنب والحائض والنفساء ولو على وجه العبور، وإدخالُ نجاسةٍ فيه يخاف منها التلويث.

ومنع إدخال الميت فيه، والصحيح أن المنع لصلاة الجنازة وإن لم يكن الميت فيه إلا لعذر مطر ونحوه، واختلف في علّته

---

١ ح+ أيضًا.

٢ ح: يحرم.

Bazılarına göre bunun illeti caminin kirlenmesinden duyulan endişe, diğer bazılarına göre caminin bunun için bina edilmemiş olmasıdır. Birinci illeti kabul edenlere göre camide cenaze namazını kılmak tahrîmen mekruh, ikinci illeti kabul edenlere göre ise tenzîhen mekruhtur. Allâme Kâsım [b. Kutluboğa] birincisini tercih etmiştir. Bizden hiç kimse illet olarak ölünün necis oluşunu ileri sürmemiştir. Çünkü müslümanın, yıkanmakla temiz hale geleceği konusunda icmâ vardır.

Câmi ile ilgili diğer hükümler şunlardır: Câmide i‘tikâf sahihtir. Kirletmesi kuvvetle muhtemel olan çocuk ve mecnunların camiye sokulması haramdır, aksi takdirde mekruhtur. Camide öldürülen bit türü hayvanlar camiye atılmaz, bir kaba yapılsa bile orada idrar yapmak haramdır. Bir kap içerisine kan alınmasının hükmünü bir yerde görmedim ancak kan ile idrar arasında bir farkın olmaması gerekir. Camiye ait olan herhangi bir şey oradan alınamaz. Camiye ait toprak ile ilgili fakihler şöyle demiştir: Eğer toprak bir yerde toplanmış ise alınıp ayakların onunla meshedilmesi câizdir, aksi takdirde değildir. Camiye tükürmek haramdır. Sümük/balgamın halının üstüne sürülmesi haramlık açısından, halının altına sürülmesinden daha hafiftir. Eğer bunlara mecbur kalırsa toprak olan bir yere gömmelidir. Cami içerisinde abdest almak, ağız yıkamak mekruhtur; ancak cami içerisinde abdest almak için özel bir yer yapılmışsa ve o yerde de namaz kılınmıyorsa mekruh değildir. Keza bir kap içerisinde abdest almak da mekruh değildir. Ayaktaki çamurları cami duvarına sürmek, duvarlarına tükürük sürmek mekruhtur. Camide su kuyusu açılmaz ancak eskiden beri orada var olan kuyular öylece bırakılır. Camide ağaç dikmek mekruhtur ancak bir faydası söz konusuysa, mesela sızıntıyı azaltıyorsa ağaç dikmek mekruh değildir.

Bir mazeret olmaksızın caminin içini yol olarak kullanmak câiz değildir. Cami içerisinde ücretle elbise dikmek ve yazı yazmak gibi sanatlar ve yine ücret karşılığı çocuklara ders vermek mekruhtur. Ancak ücretsizse câizdir. Bir rivayete göre camide yapılan sanat camiyi muhafaza etmek için ise mekruh değildir. Bir musibet sonrası camide oturmak mekruhtur.

Camiye girenin tahiyyetü’l-mescid namazı kılması müstehaptır ancak gün içerisinde camiye birçok kez giren biriyse bir gün için iki rekât kılması yeterlidir. Camide nikâh akdinin yapılması müstehaptır, yine kâdının hüküm için orada oturması müstehaptır. Camide ve üstünde (dam, çatı) cinsel ilişki tıpkı buralarda tuvalet ihtiyacını gidermek gibi olup haramdır.

فمنهم من علّل بخوف التلويث ومنهم من علّله[1] بأنه لم يُبْنَ لها، وعلى الأوّل هي تحريمية وعلى الثاني هي تنزيهية، ورجّح الأوّل العلامة قاسم، ولم يعلّله أحد منّا بنجاسة الميت لإجماعهم على طهارته بالغسل إن كان مسلمًا.

ومنها: صحة الاعتكاف فيه. ومنها: حرمة إدخال الصبيان والمجانين حيث غلب تنجيسهم وإلا فيكره. ومنها: منع إلقاء القملة بعد قتلها فيه. ومنها: تحريم[2] البول فيه ولو في إناء، وأما الفصد فيه في إناء فلم أره، وينبغي أن لا فرق. ومنها: منع أخذ شيء من أجزائه، قالوا في ترابه إن كان مجتمعًا جاز الأخذ منه ومسح الرجل عليه وإلا لا. ومنها: حرمة البصاق فيه وإلقاء النخامة فوق الحصير أخف من وضعها تحته، فإن اضطر إليه دفنه، وتكره المضمضة والوضوء فيه إلا أن يكون ثمة موضع أعدّ لذلك لا يصلي فيه أو في إناء، ويكره مسح الرجل من الطين على عموده والبزاق على حيطانه، ولا يحفر فيه بئر ماء وتترك القديمة، ويكره غرس الأشجار فيه إلا لمنفعة ليقلّ النزّ.

ولا يجوز اتخاذ طريق فيه للمرور إلا لعذر، وتكره الصناعة فيه من خياطة وكتابة بأجر وتعليم صبيان بأجر لا بغيره إلا لحفظ المسجد في رواية، ويكره الجلوس فيه للمصيبة.

وتستحب التحية لداخله فإن كان ممّن يتكرر دخوله كفتْه ركعتان كل يوم، ويستحب عقد النكاح فيه وجلوس القاضي فيه، ويحرم الوطء فيه وفوقه كالتخلي،

---

١ ن ف س- من علّله.

٢ ن: يحرم.

[Soğan, sarımsak gibi] kötü koku oluşturan bir şeyi yiyen kişinin camiye girmesi mekruhtur, böyle kişilerin camiye girmesi engellenir. Yine diliyle de olsa camide insanlara zarar verenler engellenir. Camide alım satım akdi ve -i‘tikâfa girenler için hariç- diğer akitlerin yapılması engellenir. İtikafa girenler için ise mal oraya getirilmediği sürece ihtiyacı olan akitler yapmak câizdir. Buluntu malın (lukata) camide yüksek sesle ilan edilmesi, yüksek sesle şiir okumak, -i‘tikâfa girenler ve garip olanlar hariç- camide yemek yemek, uyumak ve mübah kelam konuşmak engellenir. Çünkü *Fethu'l-Kadîr*'de geçtiği üzere bu fiiller tıpkı ateşin odunu yediği gibi sevapları yer bitirir. Camide zikirleri yüksek sesle yapmak da engellenir ancak fıkıh öğrenenler müstesnadır. Camide gaz çıkarılmaz (mekruhtur.) Camide husumette bulunmak engellenir.

Caminin süpürülmesi, temizlenmesi, güzel koku sürülmesi, sergi serilmesi ve aydınlatılması sünnettir. Camiye girerken sağ ayakla, çıkarken sol ayakla çıkmak sünnettir. Camiyi bir yol haline getirmeyi âdet edinmek günahtır, kişi bu sebeple fâsık olur. Kişinin, camide belli bir yeri namaz kılmak için kendine tahsis etmesi mekruhtur, bir yerde sürekli namaz kılması orasının ona tahsisi anlamına gelmez, biri kendisinden önce gelip orada oturmuşsa onu rahatsız edemez.

Mahalle ahalisinin bir camiyi iki ayrı bölüme ayırma hakkı vardır, bu durumda evlâ olan her bir grup için bir müezzinin belirlenmesidir. İki caminin birleştirilerek tek bir cami yapılması da câizdir. Bir camiye ait araç gereçlerinin, başka bir camiye âriyet olarak verilmesi câiz değildir. Genel fitne durumunda korku sebebi hariç, cami eşya ile doldurulup işgal edilemez.

**Hâtime**: Hürmet olarak en büyük cami Mescid-i Harâmdır. Sonra Medine mescidi (Mescid-i Nebevî), sonra Beytülmakdis Mescidi (Mescid-i Aksa), sonra camiler[1], sonra mahalle mescitleri, sonra ara sokaklardaki mescitler, sonra da ev mescitleri gelir.

### Cuma Gününe Dair Hükümler

Cuma gününe özgü birçok hüküm bulunmakta olup bunlardan biri cuma namazının gerekliliğidir. Cuma namazı için cemaat şarttır. Cemaatin en azı, imam hariç üç kişidir. Hutbe namaz için şarttır ve hutbenin namazdan önce olması şarttır. Cuma namazı için belirli sûreler [Cuma, A'lâ ve Ğâşiye gibi] okunabilir.

1 Cami, içerisinde cuma namazı kılınan yerlere denirken mescit, içerisinde 5 vakit namazın kılındığı nispeten küçük yerlere denir. / çev.

ويكره دخوله لمن أكل ذا ريح كريهة، ويمنع منه وكذا كل مؤذ فيه ولو بلسانه، ومن البيع والشراء وكل عقد لغير المعتكف[1] بقدر حاجته إن لم يحضر السلعة، وإنشاد الضالة والأشعار والأكل والنوم لغير غريب ومعتكف والكلام المباح، وفي فتح القدير أنه يأكل الحسنات كما تأكل النار الحطب، ورفع الصوت بالذكر إلا للمتفقهة، وإخراج الريح فيه من الدبر، والخصومة.

ويسنّ كنسه وتنظيفه وتطييبه وفرشه وإيقاده وتقديم اليمنى على اليسرى[2] عند دخوله وعكسه عند خروجه، ومَن اعتاد المرور فيه يأثم ويفسق، ويكره تخصيص مكان فيه لصلاته ولا يتعين بالملازمة فلا يزعج غيره لو سبقه إليه.

ولأهل المحلة جعل المسجد الواحد مسجدين، والأولى أن يكون لكل طائفة مؤذّن، ولهم جعل المسجدين واحدًا، ولا تجوز إعارة أدواته لمسجد آخر، ولا يشغل المسجد بالمتاع إلا للخوف في الفتنة العامّة.

**خاتمة**: أعظم المساجد حرمةً المسجدُ الحرام ثم مسجد المدينة ثم مسجد بيت المقدس ثم الجوامع ثم مساجد المحالّ ثم مساجد الشوارع ثم مساجد البيوت.

## القول في أحكام يوم الجمعة

اختص بأحكام: لزوم صلاة الجمعة، واشتراط[3] الجماعة لها وكونها ثلاثة سوى الإمام، والخطبة لها وكونها قبلها شرطًا[4]، وقراءة السور المخصوصة لها،

١ ح+ ويجوز له.
٢ د ح: اليسار.
٣ ن: فاشتراط.
٤ قال الحموي: كذا بخط المصنف والصواب «شرط» بالرفع.

Bazı şartlar oluşmuşsa [mesela vakit girmişse] cuma namazından önce yolculuğa çıkmak haramdır. Cuma namazı için gusül almak, güzel koku sürünmek, en güzel elbiseyi giymek, tırnakları kesmek, saç tıraşı olmak sünnettir. Ancak tıraşın cumadan sonra olması daha faziletlidir. Cuma günü camide buhur yakmak, cuma namazı için tekbir getirmek, hatip hutbeye çıkana dek ibadet ile iştigal etmek sünnettir. Cuma namazının serinlik vaktine bırakılması [geciktirilmesi] sünnet değildir.

Sadece cuma günü oruç tutmak mekruhtur. Yine sadece cuma gecesini ibadetle geçirmek mekruhtur. Cuma gününe özgü devamlı Kehf sûresini okumak mekruhtur. Ebû Yûsuf'a göre cuma günü istiva vaktinde nafile namaz kılmak mekruh değildir; sahih ve mutemet görülen görüş budur.

Cuma, haftanın en hayırlı günüdür, bayram günüdür. Cuma gününde dualara icabet edilen bir vakit bulunmaktadır. Cuma günü ruhlar bir araya toplanır. Cuma günü kabirler ziyaret edilir. Ölüler bu günde kabir azabından emin olur. Cuma gününde veya gecesinde ölen kişi kabrin fitne ve azabından emin olur. Cuma günü cehennem kızdırılmaz. Âdem bu günde yaratılmış, o gün cennetten çıkarılmıştır. Kıyamet o gün kopacaktır. Cennet ehli o günde Yüce Rablerini ziyaret edeceklerdir.

Çokça karşılaşılan ve bir fakihin bilmemesinin çirkin karşılanacağı *cem‘ ve fark* fenniyle ilgili sözlerimizin sonu budur. Hamd ve minnet Allah'adır, güç ve kuvvet O'nundur. Şimdi de Allah'ın gücü ve kuvveti ile meseleler arasındaki benzerlik ve farklara başlayacağız.

## [FIKHÎ MESELELER ARASINDAKİ FARKLILIKLAR]

### Abdest ile gusül arasındaki fark

Mekân değişince abdestin yenilenmesi sünnetken, guslün yenilenmesi mutlak olarak mekruhtur. Abdestte mest üzerine mesh yapılır, gusülde mestler çıkarılır. Abdestte azalar arası tertip sünnetken gusülde sünnet değildir. Ağza ve buruna su vermek abdestte sünnet, gusülde farzdır. Abdestte baş meshedilir, bir görüşe göre guslün abdestinde baş meshedilmez.

وتحريم السفر قبلها بشرطه، واستنان الغسل لها والطيب ولبس الأحسن وتقليم الأظفار وحلق الشعر ولكن بعدها أفضل والبخور في المسجد والتكبير لها والاشتغال بالعبادة إلى خروج الخطيب ولا يسنّ الإبراد بها.

ويكره إفراده بالصوم وإفراد ليلته بالقيام وقراءة[1] الكهف فيه ونفي كراهة النافلة وقت الاستواء على قول أبي يوسف المصحّح المعتمد.

وهو خير أيام الأسبوع ويوم عيد، وفيه ساعة إجابة، وتجتمع فيه الأرواح، وتزار فيه القبور، ويأمن الميت فيه من عذاب القبر، ومَن مات فيه أو في ليلته أَمِن من فتنة القبر وعذابه، ولا تسجر فيه جهنم، وفيه خلق آدم وفيه أخرج من الجنة، وفيه تقوم الساعة، وفيه يزور أهل الجنة ربهم سبحانه تعالى.

وهذا آخر ما أوردناه من فنّ الجمع والفرق مما يكثر دوره ويقبح بالفقيه جهله، ولله الحمد والمنة وله الحول والقوة، ثم الآن نشرع بحول الله تعالى وقوته في الجمع والفرق.

## [الفرق بين المسائل الفقهية]

### ما افترق فيه الوضوء والغسل

يسنّ تجديد الوضوء عند اختلاف المجلس ويكره تجديد الغسل مطلقًا، يمسح فيه الخفّ وينزع للغسل، يسنّ فيه الترتيب بخلاف الغسل، تسن المضمضة والاستنشاق فيه بخلاف الغسل ففريضة، تمسح الرأس فيه بخلاف الغسل على قول.

---

١ ح+ سورة.

**Mest üzerine mesh ile ayakların yıkanması arasındaki fark**

Mest üzerine meshin bir süresi varken yıkamanın süresi yoktur. Bazı Şâfiî kitaplarda şöyle gördüm: "Gasbedilmiş ayağı yıkamanın ittifakla câiz olduğu ancak gasbedilmiş mest üzerine meshin câiz olmadığı ifade edilmektedir. Gasbedilmiş ayak ile kasıt, [kısas sebebiyle] kesilmesi gereken ancak [bir sebeple] kesilmeyen ayaktır."[1]

Yıkamaları üç defa yapmak sünnet iken meshi üç defa yapmak sünnet değildir. Ayak yıkanırken her yerini yıkamak farzdır ancak mestin her tarafını meshetmek farz değildir. Cünüplük yıkamayı bozmazken meshi bozar.[2] Ayakları yıkamak, mest üzerine meshi câiz görenler için, meshten daha faziletlidir.

**Başın meshi ile mest üzerine mesh arasındaki fark**

Başın tamamını meshetmek sünnet iken, mestlerin tamamını meshetmek sünnet değildir. Başı üç defa meshetmek her ne kadar mendûb olmasa da mekruh da değildir ancak mestleri üç defa meshetmek mekruhtur.

**Abdest ile teyemmüm arasındaki fark**

Teyemmüm edilen yerler sadece yüz ve iki eldir. Teyemmüm ancak bir mazeret sebebiyle câiz olur. Teyemmümde mest üzerine mesh yapılmaz. Teyemmümde niyet şarttır. Teyemmümü yenilemek sünnet değildir. Teyemmümde organlara mesh üç defa yapılmaz. Teyemmümü bozmak sünnettir. Küçük ve büyük hades (cünüplük) için teyemmüm alma şekli aynıdır.

**Sargı üzerine mesh ile mest üzerine mesh arasındaki fark**

Sargıyı abdestli iken bağlamak şart değilken mest, abdest tam olarak alındıktan sonra giyilir. Sargı üzerine meshte aynı zamanda organlar [imkân ölçüsünce] yıkanırken, mestte ayak yıkanmaz. Sargının tamamının veya büyük çoğunluğun meshedilmesi farzken mestte farz değildir. Mutemet kabul edilen rivayete göre sargı üzerine mesh yapılmasa da o şekilde namaz kılmak câizken, eğer ayakları yıkamamışsa mesh üzerine mesh olmaksızın namaz kılınamaz. Sargının belli bir süresi yokken mestin vardır.

---

1 Büceyrimî'ye göre şöyle de olabilir: Bir kimse başkasının ayağını keserek gasbeder, kendi ayağına diker, sonra da ayağın canlılığı devam ederse, bu durumda o ayağa meshetmesi mümkündür. Bk. Dâru'l-fikr, 1995, *Hâşiye ale'l-Hatîb*, I, 268.

2 Hamevî bu ifadelerin Suyûtî'nin *Eşbah*'ından alındığını, Hanefîlere göre cünüplüğün hem yıkamanın tahâretini hem de meshin tahâretini nakzedeceğini söyler. / çev.

**ما افترق فيه مسح الخف وغسل الرجل**

يتأقت المسح دونه. ورأيتُ في بعض كتب الشافعية: يجوز غَسلُ الرِجلِ المغصوبةِ بلا خلاف ولا يجوز مسح الخفّ المغصوب وصورة الرجل المغصوبة أن يستحق قطع رجله فلا يمكّن.[١]

منها يسنّ تثليث الغسل دون المسح، يجب تعميم الرجل دون الخفّ، لا تنقضه الجنابة بخلاف المسح، هو[٢] أفضل من المسح لمن رآه.

**ما افترق فيه مسح الرأس والخفّ**

يسنّ استيعاب الرأس دون الخفّ، لو ثلّث مسح الرأس لم يكره وإن لم يندب ويكره تثليث الخف.

**ما افترق فيه الوضوء والتيمم**

كونه في الوجه واليدين فقط ولا يجوز إلا لعذر ولا يمسح فيه الخف ويفتقر إلى النية ولا يسن تجديده ولا تثليثه ويسن فيه النقض ويستوي فيه[٣] الحدث الأصغر والأكبر

**ما افترق فيه مسح الجبيرة ومسح الخف**

لا يشترط شدّها على وضوء ويشترط لبسه على كمال الطهارة، وتجمع مع الغسل بخلاف مسح الخف،[٤] ويجب تعميمها أو أكثرها بخلاف الخف، وتصح الصلاة بدونه في رواية وهو المعتمد بخلاف المسح على الخف إن لم يغسلهما، ولا يقدّر بمدة بخلاف المسح على الخف،[٥]

---

١ قال البجيرمي في حاشيته على الخطيب: كما لو قطع شخص رجل غيره غصبًا ولصقها بعضو نفسه وحلّتها الحياة فإن له أن يمسح عليها.

٢ ن: وهو.

٣ ح- فيه.

٤ ن: المسح على الخف.

٥ د ح: بخلافه.

Yara iyileşmediği halde sargı düşerse abdest bozulmaz ve meshin iadesi gerekmez; ancak mestler ayaktan çıktığında iade gerekir. Gusül için sargı çıkarılmaz, mestler çıkarılır. Bir organda iki sargı olup biri düşse meshi iade etmeden sargıyı tekrar sarabilir. Ancak iki mestten biri çıksa diğerini de çıkarıp yıkar.

**Hayız ile nifâs arasındaki fark**

Hayızın en az müddeti, belirli/sınırlı (üç gün) iken nifâsın en azı için bir sınır yoktur. Hayızın en çoğu, on gün iken nifâsın kırk gündür. Bulûğa ulaşma ve istibrâ, hayız ile olur, nifâs ile olmaz. Keffâret orucu tutulurken arada hayız görülmesi keffâretin art arda tutulması şartına zarar vermezken, kadının arada nifâs görmesi keffâretin art arda oluşunu bozar. İddet hayız ile biter, nifâs ile değil. Sünnî ve bid‘î talâk hayız ile ayrılır, nifâs ile değil. Böylece aradaki fark yedi olmuş oldu. *Nihâye*'de aralarında dört fark bulunduğunun söylenmesi bir eksiktir.

**Ezan ile kâmet arasındaki fark**

Ezandan sonra namazın geciktirilmesi câizdir, kametten sonra geciktirilmesi câiz değildir. Ezanı yavaş, kameti hızlı okumak sünnettir. Abdestsiz birinin kamet getirmesi mekruhken ezan okuması mekruh değildir.

**Sehiv secdesi ile tilâvet secdesi arasındaki fark**

Sehiv secdesi iki secdeden oluşur, tilâvet bir secdeden. Sehiv secdesi namazın sonunda selamdan sonra yapılır, [namazda okunan] tilâvet secdesi ise namazın içinde yapılır. Birden fazla hata için tek bir sehiv secdesi yapılır, tilâvet secdesi tekrar eder. Sehiv secdesi için ayağa kalkılmaz, tilâvet için ayağa kalkılır (kıyamdan başlamak müstehaptır). Sehiv secdesi için teşehhüt okunur ve selam verilir, tilâvet secdesinde bunlar yoktur. Tilâvet secdesinde meşrû kılınan zikirler sehiv secdesinde bulunmamaktadır.

ولا ينتقض إذا سقطت عن[1] غير برء فلا تجب إعادته بخلاف الخف إذا سقط، لا تنزع للجنابة بخلاف الخف، وإذا كان على عضو جبيرتان فسقطت إحداهما أعادها[2] بلا إعادة مسحها بخلاف نزع أحد[3] الخفين.

**ما افترق فيه الحيض والنفاس**

أقل الحيض محدود ولا حدّ لأقل النفاس وأكثره عشرة وأكثر النفاس أربعون، ويكون به البلوغ والاستبراء دون النفاس، والحيض لا يقطع التتابع في صوم الكفارة بخلاف النفاس، وتنقضي العدة به دون النفاس، ويحصل به الفصل بين طلاقي السنة والبدعة بخلاف النفاس، فهي سبعة فما في النهاية من الافتراق بأربعة قصورٌ.

**ما افترق فيه الأذان والإقامة**

يجوز تراخي الصلاة عن الأذان بخلاف الإقامة، يسنّ التمهّل فيه والإسراع فيها، تكره إقامة المحدث لا أذانه.

**ما افترق فيه سجدة السهو والتلاوة**

هو سجدتان وهي واحدة، هو في آخر صلاته بعد السلام وهي فيها، هو لا يتكرر بخلافها، لا يقوم له ويقوم لها، يتشهد له ويسلم بخلافها، الذِّكر المشروع في سجود التلاوة لا يشرع فيه.[4]

---

١ د ن: من.

٢ د: عادها.

٣ ن: إحدى.

٤ قال الحموي: واعلم أنه يزاد على ما ذكر: أن الركوع ينوب عن سجدة التلاوة في الصلاة. وكذا السجدة الصلاتية إن نوى بها سجود التلاوة، وكذا الركوع خارجها في غير ظاهر الرواية بخلاف سجود السهو. وكان على المصنف أن يذكر ما افترق فيه سجود التلاوة والصلاة على الجنازة، وذلك أن المرأة تصلح إماما للرجل في سجدة التلاوة دون صلاة الجنازة، ومما اشتركا فيه أن المحاذاة لا تفسدهما.

**Tilâvet secdesi ile şükür secdesi arasındaki fark**

Şükür secdesi namazın içerisinde yapılamaz, tilâvet secdesi yapılabilir. Tilâvet secdesinin vacip olduğu konusunda ittifak vardır ancak şükür secdesi Ebû Hanîfe'ye göre vacip değil, câizdir. Ebû Hanîfe'den nakledilen "Şükür secdesi meşrû değildir." sözü "Vacip olarak meşrû değildir." manasındadır.

**İmam ile me'mûm (imama uyan kişi) arasındaki fark**

Me'mûmun "imama uyduğuna dair" niyet getirmesi şarttır ancak imamın niyet getirmesi şart değildir. Bununla beraber kendisine tâbi olan kadınların namazının sahih olması veya fazilet elde etmek için imamın niyet getirmesi şarttır. Me'mûmun namazı bozulduğunda, imamın namazı bozulmazken, imamın namazı bozulduğunda me'mûmun namazı bozulur. Me'mûm, uyduğu imamı [mesela ismini söyleyerek] belirleyip bunda hata ederse imama uymuş olmaz ancak imam kendisine uyanları belirleyip bunda hata ederse [sözgelimi Ahmed'e imam olduğunu söyleyip kendisine uyan Hasan olsa] bu, zarar vermez.

**Cuma ile bayram namazları arasındaki fark**

Cuma namazı farz, bayram namazı vaciptir. Cuma'nın vakti öğlen, bayramın vakti güneşin doğuşundan zevale kadardır. Hutbe, cuma namazının şartıdır ve namazdan önce okunur, bayram namazında ise hutbe şart değildir [sünnettir] ve namazdan sonradır. Zayıf görüşe göre şehirde birden fazla yerde cuma namazı kılınmaz ancak bayram namazı için böyle bir görüş yoktur. Kurban Bayramı namazından önce camiye giderken bir şeyler yemek müstehap iken cuma namazı için böyle bir müstehaplık yoktur.

**Ölü ile dirinin guslü arasındaki fark**

Ölüde önce yüzünün yıkanması müstehaptır, dirilerin ise önce ellerini yıkaması müstehaptır. Ölünün ağız ve burnuna su verilmez, diriler için bu farzdır. Su birikintisinin olduğu bir yerde diri, ayak yıkamasını sona bırakır, ölüde sona bırakılmaz. Gusül için abdest aldırılırken ölünün başı meshedilmez, bir (sahih) rivayete göre diriler gusül için abdest aldıklarında başlarını meshederler.

**ما افترق فيه سجود التلاوة والشكر**

سجود الشكر لا يدخل الصلاة بخلافها، واتفقوا على وجوب سجدة التلاوة بخلاف سجدة الشكر فإنها جائزة عند أبي حنيفة لا واجبة، وهو معنى ما روي عنه «أنها ليست مشروعة» أي وجوبًا.

**ما افترق فيه الإمام والمأموم**

نية الائتمام واجبة على المأموم دون الإمام، إلا لصحة صلاة النساء خلفه أو لحصول الفضيلة ولا تبطل صلاة الإمام إذا بطلت صلاة المأموم بخلاف عكسه إذا عيّن الإمامَ وأخطأ لم يصحّ اقتداؤه بخلاف الإمام إذا[1] عيّن المأمومَ وأخطأ.

**ما افترق فيه الجمعة والعيد**

الجمعة فرض والعيد واجبة، وقتها وقت الظهر ووقته بعد طلوع الشمس إلى زوالها، وشرطها الخطبة وكونها قبلها بخلافه فيهما، وأن لا تتعدّد في مصر على قول مرجوح بخلافه، ويستحب في عيد الفطر أن يطعم قبل خروجه إلى المصلى بخلافها.

**ما افترق فيه غسل الميت والحي**

تستحب البداية بغسل وجه الميت بخلاف الحي فإنه يبدأ بغسل يديه، ولا يمضمض ولا يستنشق بخلاف الحي، ولا يؤخّر غسل رجليه بخلاف الحي إن كان في مستَنقَع الماء، ولا يمسح رأسه في وضوء الغسل بخلاف الحي في رواية.

---

١ ن: بخلاف ما إذا.

**Zekât ile fıtır sadakası arasındaki fark**

Zekât nisabında malın, takdîren de olsa nâmî [artıcı özellikte] olması şart iken fıtır sadakasının vacip olması için sahip olunan malın nisabında böyle bir şart yoktur. Zimmiye zekât vermek câiz değilken fıtır sadakası vermek câizdir. Zekât için belirli bir vakit yokken fıtır sadakasının belirli bir vakti vardır ve bayramın birinci gününde verilmediğinde kişi günahkâr olur. Nisab miktarı mala sahip olmadan zekâtın önceden verilmesi câiz değilken, fıtır sadakası bundan farklıdır ve nisaba mâlik olmadan önce de yaşayan kişilerin fıtır sadakası verilebilir.

**Temettu‘ ile kırân haccı arasındaki fark**

Temettu‘ haccı yapan kişi hedy kurbanı sevk etmemiş ise umreyi yaptıktan sonra ihramdan çıkar ancak kırân haccı yapan kişi umre ve haccı yapmadan ihramdan çıkamaz. Temettu‘ haccı yapan mîkâtta önce sadece umre için ihrama girer, umreyi yapar sonra harem bölgesinde hac için yeniden ihrama girer. Kırân haccı yapan ise farklı olup mîkâtta umre ve hac için beraber ihrama girer.

**Hibe ile ibrâ arasındaki fark**

Hibe için kabul şartken ibrâ için kabul şart değildir. Rücû etmeye engel bir durum yoksa hibeden rücû etme hakkı varken ibrâda mutlak olarak rücû etme hakkı yoktur.

**İcâre ile satım akdi arasındaki fark**

Belli bir vakitle sınırlamak satım akdini fâsid kılarken, icâre akdini sahih kılar. Alım satımda, akitle beraber satıcı ivaza/semene sahip olurken icârede [daha önce geçtiği üzere] dört yoldan biri sebebiyle mal sahibi ücrete hak kazanmaktadır. İcâre bir özür sebebiyle fesholurken satım akdi olmaz. Yine icâre, icâre sonrası ortaya çıkan kusur sebebiyle fesholurken, satım akdi fesholmaz [satım akdi akit öncesi kusurlarla fesholabilir]. Taraflar kendisi için icâre akdi yapmışsa [yani vekil ve vasî değilse] onlardan birinin ölümü ile icâre fesholurken satım akdi olmaz. Malın tesliminden önce satım bedeli helâk olursa satım akdi bâtıl olmaz ancak teslimden önce -muayyen bir eşya olan- ücret helâk olursa icâre fesholur.

## ما افترق فيه الزكاة وصدقة الفطر

يشترط في نصاب الزكاة النمو ولو تقديرًا بخلاف نصابها، ولا يجوز دفعها لذمي بخلافها، ولا وقت لها ولصدقة الفطر وقت محدود يأثم بالتأخير عن اليوم الأوّل، لا يجوز تعجيلها قبل ملك النصاب بخلافها بعد وجود الرأس.

## ما افترق فيه التمتّع والقِران

يتحلّل من العمرة بعد الفراغ منها إن لم يسق الهدي بخلافه، يحرم بالعمرة وحدها من الميقات ويأتي بأفعالها ثم يحرم بالحج من الحرم بخلاف القارن فإنه يحرم بهما معًا من الميقات.

## ما افترق فيه الهبة والإبراء

يشترط لها القبول بخلافه، له[١] الرجوع فيها عند عدم المانع بخلافه مطلقًا.

## ما افترق فيه الإجارة والبيع

التأقيت يفسده ويصحّحها، ويملك العوض فيه بالعقد وفيها لا إلا بواحد من أربعة، وتفسخ بالأعذار بخلافه، وتفسخ بعيب حادث بخلافه، وتنفسخ بموت أحدهما إذا عقدها لنفسه بخلافه، وإذا هلك الثمن قبل قبضه لا يبطل البيع وإذا هلكت الأجرة العين قبله انفسخت.

---

١ د: وله.

**Zevce ile câriye arasındaki fark**

Câriye için kasm yokken zevce için vardır. Câriye almada bir sayı sınırı yok iken zevcede vardır. Câriye için nafaka takdir edilmezken zevce bu konuda farklı olup zevce ve kocasının durumu dikkate alınarak belirli (mukadder) bir nafaka takdir edilebilir. Câriyenin nüşûzu sebebiyle nafakası düşmezken zevceninki düşer. Câriyeye mehir verilmezken zevceye verilir.

**Zevcenin nafakası ile akraba nafakası arasındaki fark**

Zevcenin nafakası, zevcenin durumu ve kocasının durumu dikkate alınarak belirli (mukadder) hale getirilir, akraba nafakası ise akrabaya yetecek miktardadır. Tarafların anlaşması veya mahkeme kararı ile belirlenen zevcenin nafakası, üzerinden zamanın geçmesi ile düşmezken akrabalık nafakası alınmadığında düşer. Akrabalık nafakasının verilmesi için söz konusu akrabanın fakir ve düşkün olması ve nafakayı verecek kişinin de maddi durumunun yerinde olması şart iken zevcenin nafakasında böyle şartlar yoktur.

**Mürted ile aslî kâfir arasındaki fark**

Mürted, irtidadı üzere bırakılmaz, cizye vererek de böyle kalamaz. Mürtedin yapmış olduğu nikâh akdi sahih değildir, kestiği hayvan yenilmez, kanı hederdir. Mülkü ve tasarrufları irtidadından dönünceye kadar durdurulur. Esir olarak alınmaz, fidye karşılığı serbest bırakılmaz, kendisine ihsânda bulunulmaz. Mirasçı olmaz, miras bırakamaz. Ehl-i kitâb’ın kabirlerine gömülmez. Mürtedlik konusunda çocuğu kendisine tâbi olmaz.

**Talâk ile köle âzadı (ıtk) arasındaki fark**

Talâk, ıtk lafızlarıyla gerçekleşir ancak ıtk, talâk lafızlarıyla gerçekleşmez. Talâk, Allah’ın en buğzettiği mübah iken ıtk böyle değildir. Talâk bazı durumlarda bid‘î olur, ıtkta böyle bir şey yoktur.

**Itk ile vakıf arasındaki fark**

Itk, ta‘liki kabul ederken vakıf ta‘liki kabul etmez. Reddedildiğine/kabul edilmediğinde ıtk geri dönmez (yine de gerçekleşir) ancak belirli birine yapılan vakıf, reddedildiğinde vakıf gerçekleşmez.

### ما افترق فيه الزوجة والأمة

لا قسم للأمة بخلافها، ولا حصر لعدد الإماء بخلاف الزوجات، ولا تقدر نفقتها بخلاف الزوجة فإنها بحسب حالهما، ولا يسقطها النشوز بخلاف الزوجة، ولا صداق لها بخلاف الزوجة.

### ما افترق فيه نفقة الزوجة والقريب

نفقتها مقدّرة بحالهما ونفقته بالكفاية، ونفقتها لا تسقط بمضي الزمان بعد التقرير[1] أو الاصطلاح بخلاف نفقته، وشرط نفقته إعساره وزمانته ويسار المنفق بخلاف نفقتها.

### ما افترق فيه المرتد والكافر الأصلي

لا يقر المرتد ولو بجزية ولا يصح نكاحه ولا تحل ذبيحته ويهدر دمه ويوقف ملكه وتصرفاته ولا يسبي ولا يفادي ولا يَمَنُّ عليه ولا يرث ولا يورث ولا يدفن في مقابر أهل ملة ولا يتبعه ولده فيها.

### ما افترق فيه العتق والطلاق

يقع الطلاق بألفاظ العتق دون عكسه، وهو أبغض المباحات إلى الله تعالى دون العتق، ويكون بدعيًا في بعض الأحوال دون العتق.

### ما افترق فيه العتق والوقف

العتق يقبل التعليق بخلاف الوقف، ولا يرتدّ بالرد بخلاف الوقف على معيّن.

---

١ ن: التقدير.

**Müdebber ile ümmüveled arasındaki fark**

Kerâbîsî'nin *Furûk*'unda geçtiği üzere bu ikisi arasında on üç fark bulunmaktadır. Ümmüveled gasp, âzat edilme ve fâsid satım sebebiyle tazmin edilmez. Ümmüveledin satımına dair hüküm vermek câiz değildir ancak müdebber böyle değildir. Ümmüveled, efendisi öldüğünde malın tamamı üzerinden âzat olurken, müdebber malın üçte biri üzerinden âzat olur. Ümmüveledin kıymeti, kendisi normal câriye kabul edildiğinde, bunun kıymetinin üçte biridir; müdebber ise bir rivayete göre köle farz edildiğinde bunun kıymetinin yarısı, diğer bir rivayete göre üçte ikisi, diğer bir rivayete göre ise tüm kıymetidir. Âzat edildiğinde veya efendisi öldüğünde ümmüveled iddet bekler, müdebber câriye ise beklemez. Müşterek bir câriye, ortaklardan birinin ümmüveledi olduğunda, bu ortak tazmin ederek diğer ortağın hissesine sahip olmaz; ancak müdebber câriyede sahip olur. Ümmüveledin doğurduğu çocuğun nesebi sükût ile sabit olur ancak müdebber câriyeninki sabit olmaz. Efendinin ölümünden sonra ümmüveled, efendisine olan borcu için çalıştırılmaz, müdebber çalıştırılır. Ümmüveledin müdebber kılınması sahih değildir, müdebberin ümmüveled kılınması ise sahihtir. Harbî, ümmüveledini satmaya mâlik değildir ancak müdebberi satabilir. Bir kimsenin, küçük de olsa oğluna ait câriyeyi ümmüveled kılması câizdir ancak oğlunun kölesini müdebber kılması câiz değildir.

**Fâsid satım ile sahih satım arasındaki fark**

Bir kimse, fâsid bir akitle satmış olduğu köleyi, müşteri teslim aldıktan sonra, âzat lafzını ["O hürdür." diyerek] birden fazla kez söylerse köle âzat olur ancak sahih akitte âzat olmaz. Fâsid akitte müşteri, köleyi aldığı satıcıya, o köleyi kendisi adına âzat etmesini söylese ve satıcı da âzat etse müşteri değil satıcı adına âzat olur, sahih akitte ise müşteri adına âzat olur. Fâsid akitte müşteri, satıcıya satın aldığı buğdayı öğütmesini söylese o da öğütse öğütülmüş buğday satıcının olur, sahih akitte ise müşterinin olur. Fâsid akitte müşteri koyunu satın aldığı satıcıya o koyunu kesmesini emretse satıcı da kesse koyun satıcının olur, sahih akitte ise müşterinin olur. Fâsid akitte satım akdi fesholduktan sonra satıcı, müşteriye satmış olduğu şeyin kıymetinden onu ibrâ etse, sonra da satılan o şey helâk olsa müşteri kıymeti tazmin etmek durumundadır ancak sahih akitte müşterinin bir semen ödemesi gerekmez. Fâsid akitte şuf'a cereyan etmez, sahihte ise şuf'a vardır.

## ما افترق فيه المدبر وأم الولد

ثلاثة عشر، كما في فروق الكرابيسي: لا تضمن بالغصب وبالإعتاق والبيع الفاسد، ولا يجوز القضاء ببيعها بخلافه، وتعتق من جميع المال وهو من الثلث، وقيمتها ثلث قيمتها لو كانت قنّة وهو النصف في رواية والثلثان في أخرى والجميع في أخرى، وعليها العدة إذا أعتقت أو مات السيد لا على المدبرة، ولو استولد أم ولد مشتركة لا يملك نصيب صاحبه بالضمان بخلاف المدبرة، ويثبت نسب ولدها بالسكوت دون ولد المدبرة، ولا تسعى لدين المولى بعد موته بخلافه، ولا يصح تدبيرها ويصح استيلاد المدبرة، ولا يملك الحربي بيعها وله بيعه، ولو استولد جارية ولده صح ولو صغيرًا ولو دبّر عبده لا.

## ما افترق فيه البيع الفاسد والصحيح

يصح إعتاق البائع بعد قبض المشتري بتكرير لفظ العتق بخلافه في الصحيح، ولو أمره المشتري بإعتاقه عنه ففعل عتق على البائع بخلافه في الصحيح، ولو أمره المشتري بطحن الحنطة ففعل كان للبائع بخلافه في الصحيح، ولو أمره بذبح الشاة ففعل كانت للبائع بخلافه في الصحيح، ولو أبرأه عن القيمة بعد فسخ الفاسد ثم هلك المبيع فعليه القيمة وفي الصحيح لا ثمن عليه،[1] ولا شفعة فيه بخلاف الصحيح.

---

١ ح: لا شيء. الحموي: الذي في نسخة المصنف التي بخطه «لا ثمن عليه».

### Halifelik (İmâmet-i uzmâ) ile kadılık arasındaki fark

Halifenin Kureyş kabilesinden olması şarttır, kadıda böyle bir şart yoktur. Bir zamanda iki halifenin olması câiz değildir, kadılıkta ise bir şehirde bile birden fazla kâdı bulunması câizdir. Halife, fâsık olması sebebiyle kendiliğinden azlolmaz, kâdı ise bir görüşe göre kendiliğinden azlolur.

### Kadılık ile hisbe arasındaki fark

Kâdı bütün davaları dinleme hakkına sahiptir. Muhtesib ise hakkın yenilmesi, tartı/ölçüde eksiklik olması ve hile yapılması gibi konuları dinleme hakkına sahiptir. Muhtesib beyyine dinleyemez, yemin ettiremez.

### Şahitlik ve rivayet arasındaki fark

Şahitlikte sayı (iki kişi) şart iken rivayette şart değildir. Rivayette mutlak olarak erkek olma şartı yoktur ancak had ve kısas konularında şahitlik için erkek olma şartı bulunmaktadır. Şahitlikte hür olmak şart iken rivayette şart değildir. Kişi kendi usulü, fürûu ve kölesi hakkında şahitlik yapamazken onlardan rivayette bulunabilir. Alimin, rivayetin cerh ve tadilinde kendi bilgisine dayanarak hüküm verebileceği konusunda ittifak vardır ancak kâdının kendi bilgisine dayanarak hüküm vermesi konusunda ihtilâf vardır. Alimin bir rivayeti müphem olarak cerhetmesi[1] en sahih görüşe kabul edilir ancak şahitlikte müphem cerh kabul edilmez. Asıl şahidin şahitliği imkânsız olmadığı sürece şahitlik üzerine şahitlik kabul edilmez, rivayette ise kabul edilir. Bir kimse bir şeyi rivayet ettikten sonra ondan rücû etse o rivayet ile amel edilmez ancak şahitlikte hüküm verilmeden önce[2] rücû ederse o şahitlik ile amel edilir. Kazftan had cezası yemiş biri tövbe ettikten sonra da şahitliği kabul olmaz ancak rivayeti kabul edilir.

### Rehin ile mebî‘in hapsedilmesi arasındaki fark

Satılan mal (mebî‘) ortada yoksa müşterinin satım bedelini (semen) teslim etmesi mutlak olarak lazım değildir; rehin ise eğer o beldeden uzakta ise ve mürtehinin onu getirmesi ona yük/masraf getirecekse alacağını almadan önce onu getirmesi lazım gelmez.

---

1 Sebebi, belirtilmeden cerh etme. / çev.

2 Tüm nüshalarda “hüküm verilmeden önce” ifadesi geçmektedir. Ancak Hamevî’nin de ifade ettiği üzere hâkimin hükmünden önce şahitlikten rücû etmesi durumunda hâkim o şahitliğe dayanarak hüküm verememektedir, hâkimin hükmünden sonra şahitler rücû ederse hâkimin hükmü bozulmaz. *Kenz*’de bu şekilde geçmektedir. Bk. Hamevî, *Gamzü Uyûni’l-Besâir*, IV: 113.

**ما افترق فيه الإمامة العظمى والقضاء**

يشترط في الإمام أن يكون قرشيًّا بخلاف القاضي، ولا يجوز تعدّده في عصر واحد وجاز تعدد القاضي ولو في مصر واحد، ولا ينعزل الإمام بالفسق بخلاف القاضي على قول.

**ما افترق فيه القضاء والحسبة**

للقاضي سماع الدعوى عمومًا وللمحتسب فيما يتعلق ببَخْس أو تطفيف أو غش، ولا يسمع البينة ولا يحلّف.

**ما افترق فيه الشهادة والرواية**

يشترط العدد فيها دون الرواية، لا تشترط الذكورة في الرواية مطلقًا وتشترط في الشهادة بالحدود والقصاص، تشترط الحرية فيها دون الرواية، لا تقبل الشهادة لأصله وفرعه ورقيقه بخلاف الرواية، للعالم الحكم بعلمه في الجرح والتعديل في الرواية اتفاقًا بخلاف القضاء بعلمه ففيه اختلاف، الأصح قبول الجرح المبهم من العالم به بخلافه في الشهادة، لا تقبل الشهادة على الشهادة إلا عند تعذر الأصل بخلاف الرواية، إذا روى شيئًا ثم رجع عنه لا يعمل به بخلاف الرجوع عن الشهادة قبل الحكم[١]، لا تقبل شهادة المحدود في قذف بعد التوبة وتقبل روايته.

**ما افترق فيه حبس الرهن والمبيع**

لو كان المبيع غائبًا لا يلزم المشتري تسليم الثمن مطلقًا والرهن إذا كان غائبًا عن المصر ويلحق[٢] المرتهن مؤنة في إحضاره لم يلزمه إحضاره قبل أخذ الدين،

---

١ قال الحموي: كذا بخط المصنف، والصواب «بعد الحكم» قال في الكنز: «فإن رجعا قبل حكمه لم يقض وبعده لم ينقض». ولكن قال في البحر: «وفي خزانة المفتين معزيا إلى المحيط إن كان الرجوع بعد القضاء ينظر إلى حال الراجع فإن كان حاله عند الرجوع أفضل من حاله وقت الشهادة في العدالة صح رجوعه في حق نفسه وفي حق غيره حتى وجب عليه التعزير وينقض القضاء».

٢ ح: يلحق.

Mürtehin, rehini râhine âriyet olarak verdiğinde haps hakkı düşmez ve tekrar rehini geri alabilir; satıcıda ise durum farklıdır, eğer satıcı mebî‘i müşteriye âriyet veya vedîa olarak verirse haps hakkı düşer ve onu tekrar geri isteyemez. Son iki mesele *es-Sirâcü'l-Vehhâc*'ın alım satım (büyû‘) bölümünde geçmektedir.

Satıcı semeni alıp mebî‘i müşteriye teslim eder, sonra da aldığı semenin züyûf veya nebehrec[1] olduğunu farkeder ve onları müşteriye iade ederse mebî‘i geri alma hakkına sahip olmaz; rehinde ise geri alabilir. Müşteri semeni ödedikten sonra satıcının izni ile mebî‘i kabzeder ve onda satmak veya hibe etmek gibi bir tasarrufta bulunursa ve daha sonra satıcı semenin züyûf olduğunu farkederse müşterinin tasarrufunu iptal hakkında sahip olmaz, rehinde ise iptal hakkına sahip olur. Bunları İsbîcâbî alım satım (büyû‘) bölümünde, Kâdîhan ise rehin bölümünde zikretmektedir.

**Satım vekili ile borcu kabzetme vekili arasındaki fark**

Satım vekili [yani bir şeyi satmak için vekil tutulan kişi] semeni ibrâ edebilir, semende indirim yapabilir ancak daha sonra tazmin eder; borcu kabzetme vekili [yani bir borcu teslim almak için vekil tutulan kişi] ise bunları yapamaz. Satım vekili havâleyi kabul edebilir, borcu kabzetme vekili kabul edemez. Satım vekilinin rehin alması sahih, borcu kabzetme vekilinin ise değildir. Hem satım vekili hem de borcu kabzetme vekili kefil tutabilir. Borcu kabzetme vekilinin, borçlunun borcunun tazmin sorumluluğunu üstlenmesi sahih iken satım vekilin, müşterinin ödeyeceği satım bedelinin tazmin sorumluluğunu üstlenmesi sahih değildir. Borcu kabzetme vekilinin borca dair şahitliği kabul edilirken satım vekilinin satıma dair şahitliği kabul edilmez. Müşteri, satım vekilinden bir şey satın aldıktan sonra muhayyerliğe dayanarak akdi feshetmişse ve vekil de aldığı semeni müvekkile ödemişse bu durumda müşterinin, vekile ödediğini geri almak üzere ondan talepte bulunma hakkı vardır. Ancak kabza vekil farklı olup müvekkile teslim etmişse ondan talepte bulunulamaz. Müvekkilin, müşteriyi semeni, satım vekiline vermekten engelleme yetkisi yoktur; ancak kabzetmeye vekil olana vermeyi engelleme yetkisi vardır.

---

1 Nebehrec, saf olmayan, içine başka maddelerin katıldığı gümüş paradır. Bundaki gümüş miktarı, karıştırılan maddeden biraz daha fazla veya eşit miktardadır. / çev.

والمرتهن إذا أعار الرهن من الراهن لم يبطل حقه في الحبس فله ردّه بخلاف البائع إذا أعار المبيع أو أودعه من المشتري سقط حقه فلا يملك ردّه وهما في بيوع السراج الوهاج.

والبائع إذا قبض الثمن وسلم المبيع للمشتري ثم وجد فيه زيوفًا أو نبهرجةً وردّها ليس له استرداد المبيع وفي الرهن يسترده، ولو قبضه المشتري بإذن البائع بعد نقد الثمن وتصرّف فيه ببيع أو هبة ثم وجد البائع الثمن زيوفًا ليس له إبطال تصرّف المشتري بخلاف الرهن، ذكره الإسبيجابي في البيوع وقاضيخان في الرهن.

**ما افترق فيه الوكيل بالبيع والوكيل بقبض الدين**

صح[1] إبراء الأوّل من الثمن وحطه وضمن ولا يصح من الثاني، صح من الأوّل قبول الحوالة لا من الثاني، وصح من الأوّل أخذ الرهن لا من الثاني، وصح منهما أخذ الكفيل، وصح ضمان الوكيل بالقبض المديون فيه ولا يصح ضمان الوكيل في المبيع المشترى في الثمن، وتقبل شهادة الوكيل بالقبض بالدين لا الوكيل بالبيع به، وللمشتري مطالبة الوكيل بما دفعه له إذا سلمه للموكل بعد فسخ البيع بخيار بخلاف الوكيل بالقبض للثمن، ولا يصح نهي الموكل المشتري عن الدفع إلى الوكيل بالبيع بخلاف الوكيل بالقبض.

---

١ ن: يصح.

### Nikâh ile ricʿat arasındaki fark

Nikâh ancak şahitler ile sahih olur, ricʿat için şahit şart değildir. Nikâh için kadının rızası gerekirken ricʿat için gerekli değildir. Ricʿatta mehir yokken nikâhta vardır. Ricʿat sadece iddet bekleyen kadına olur, nikâh ise farklıdır.

### Vekil ile vasî arasındaki fark

Vekil kendi kendisini azledebilir ancak vasî vesâyeti kabul ettikten sonra kendisini azledemez. Vekâlette kabul şart değildir [reddetmeyip susmak kabul anlamına gelir] ancak vesâyette şarttır. Vekil, müvekkilin belirlediği şartlarla sınırlıdır [onlara uymak zorundadır], vasî ise bir şartla sınırlı değildir. Vekil yaptığı iş için ücrete hak kazanmaz, vasî kazanır. Ölümden sonra vekâlet sahih değildir, vesâyet sahihtir. Vasînin bilgisi olmasa bile vesâyet sahihtir ancak vekilin bilgisi olmadan vekâlet sahih olmaz. Vasî olmak için müslüman, hür, bâliğ ve akıllı olmak şart iken, vekil için gereken tek şart akıllı olmaktır. Vasî, görevini tamamlamadan ölürse kâdı başkasını onun yerine atar ancak vekil öldüğünde onun yerine birini atanmaz; ancak eğer kayıp birinin vekili ise [malını] koruma amaçlı olarak vekil tayin edilir. Kâdı, hıyaneti veya töhmet sebebiyle ölünün vasîsini azledebilir ancak vekili azledemez. Vasî terekeden bir şey satsa müşteri de onun kusurlu olduğunu iddia etse ancak beyyinesi olmasa bu durumda *betât yemîni* (yemîn ale'l-betât), eder[1]; vekil ise bu durumda bilgisinin olmadığına dair yemin eder.[2] Bunlar *Kunye*'de geçmektedir.

Bir kimse Belh halkının fakirlerine vasiyette bulunsa vasînin, vesâyeti uygularken Belh'i aşmaması daha iyidir, bununla beraber başka bir şehirde olana verirse en sahih görüşe göre câiz olur. Eğer vasiyet eden kişi, hacı olan fakirlere tasadduk edilmesini vasiyet etse vasînin başka yerdeki fakirlere tasadduk etmesi câiz olur. Eğer vasiyet eden vasiyeti özelleştirir ve "Şu sokaktaki fakirlere tasadduk et." derse bu durumda vasînin başkalarına tasaddukta bulunması câiz olmaz. *Hızânetü'l-Müftîn*'in vesâyet bölümünde böyle geçmektedir.

1 Diğer adı fiil yeminidir. Kişinin bir şeyi yapıp yapmadığına dair yeminde bulunmasıdır. / çev.
2 Bilgi yemini (*yemîn ale'l-ilm*), yani kişinin bir şeyi bilip bilmediğine dair yemin etmesidir. / çev.

**ما افترق فيه النكاح والرجعة**

لا يصح إلا بشهود بخلافها، لا بد فيه من رضاها بخلافها، لا مهر فيها بخلافه، لا تصح إلا لمعتدة بخلافه.

**ما افترق فيه الوكيل والوصي**

يملك الوكيل عزل نفسه لا الوصي بعد القبول، لا يشترط القبول في الوكالة ويشترط في الوصاية، ويتقيد الوكيل بما قيّده الموكل ولا يتقيد الوصي، ولا يستحق الوكيل أجرة على عمله بخلاف الوصي، ولا تصح الوكالة بعد الموت والوصاية تصح، وتصح الوصاية وإن لم يعلم بها الوصي بخلاف الوكالة، ويشترط في الوصي الإسلام والحرية والبلوغ والعقل ولا يشترط في الوكيل إلا العقل، وإذا مات الوصي قبل تمام المقصود نصب القاضي غيره بخلاف موت الوكيل لا ينصب غيره إلا عن[1] مفقود للحفظ، وفي أن القاضي يعزل وصي الميت لخيانة أو تهمة بخلاف الوكيل، وفي أن الوصي إذا باع شيئًا من التركة فادعى المشتري أنه معيب ولا بينة فإنه يحلف على البتات بخلاف الوكيل فإنه[2] يحلف على نفي العلم، وهي في القنية.

ولو أوصى لفقراء أهل بلخ فالأفضل للوصي أن لا يجاوز بلخ فإن أعطى في كورة أخرى جاز على الأصح، ولو أوصى بالتصدّق على فقراء الحاج[3] يجوز أن يتصدق على غيرهم من الفقراء، ولو خصّ فقال لفقراء هذه السكة لم يجز، كذا في وصايا خزانة المفتيين،

١ ح: من.
٢ ف س د- فإنه.
٣ ح: الحج.

*Hâniyye*'de ise şöyle geçer: “Eğer ‘Falan türe tasadduk etmek Allah için üzerime vacip olsun’ dese ve başka bir türe tasadduk etse bu durumda eğer bu tasadduku bizzat kendisi yapmışsa câiz olur ancak başka birine o cinse tasadduk etmesini emretmiş ve emrettiği kişi başka bir türe tasadduk etmişse emredilen kişi tazmin eder.” Bu husus vasî ile vekilin farklı olduğu bir konudur. Vasiyet eden kişi, vasiyetini yerine getirmesi için vasiyi ücretle tutarsa bu, iş yapması şartıyla vasiye yapılmış bir vasiyet olur. Bu mesele de *Hâniyye*'de geçmektedir. Ancak eğer müvekkil, vekili ücretle tutarsa, bu durumda eğer belirli bir iş üzerine tutulmuşsa sahihtir, aksi takdirde sahih değildir.

Vasi ve vekil, her ikisinin de emîn olması, yemin ile sözlerinin kabul edilmesi açısından ortaktır. Yine her ikisi, yapmış oldukları akit sebebiyle gerekli olan semeni ibrâ edebilirler ancak sonrasında bunu tazmin etmek durumundadırlar. Yine her ikisi semende indirim yapma, semeni vadeli kılma haklarına sahiptir. Ancak kendi akitleri sebebiyle gerekli olmayan borçlarda böyle bir hakka sahip değildirler.

Bil ki: Vâris ve vasî, tasarrufta ölüye halef olma noktasında müşterektir. Vâris, ölünün muayyen malına mâlik olduğu için vasiden daha güçlüdür. Bir kimse belirli bir kölesinin âzat edilmesini vasiyet etse hem vâris hem de vasî onu âzat edebilir ancak vâris müneccez âzat edebileceği gibi bir şarta bağlı olarak da âzat edebilir, keza köleyi mükâteb ve müdebber de kılabilir. Buna mukabil vasî sadece müneccez olarak âzat edebilir. Bu mesele *Telhîs*'te geçmektedir. Vâris, ölünün borçlarını ödemek ve vasiyeti yerine getirmek için terekeyi satma yetkisine sahip değildir; vasî gâib olsa bile vâris bunu yapamaz ancak kâdı izniyle bunu yapabilir. Bu mesele *Hâniyye*'de geçmektedir.

Kâdının vasîsi, ölünün vasîsi ile aynıdır, sadece bazı hükümlerde farklı olup bunları fevâid fenninin vesâyet bölümünde zikretmiştik. Kâdının emîni de onun vasîsi gibidir, aralarındaki fark kâdı emîni için tıpkı kâdı gibi sorumluluk yokken iken kâdı vasîsi için tıpkı ölenin vasîsi gibi sorumluluk vardır.

Hamd alemlerin rabbi olan Allah'a mahsustur. Bu fenni farklı konulara ilişkin birtakım kaide ve daha önce zikretmediğimiz bazı fâideler ile sonlandıralım.

وفي الخانية: ولو قال «لله عليّ أن أتصدق على جنس» فتصدق على غيره لو فعل ذلك بنفسه جاز ولو أمر غيره بالتصدق ففعل المأمور ذلك ضمن المأمور، انتهى. فهذا مما خالف فيه الوصي الوكيل، ولو استأجر المُوصي الوصي لتنفيذ الوصية كانت وصية له بشرط العمل وهي في الخانية ولو استأجر الموكل الوكيل فإن كان على عمل معلوم صحت وإلا لا.

ويجتمعان في أن كلًّا منهما أمين، مقبول القول مع اليمين، ويصح إبراؤهما عما وجب بعقدهما ويضمنان وكذا يصحّ حطّهما وتأجيلهما، ولا يصح ذلك منهما فيما لم يجب بعقدهما.

واعلم أن الوصي والوارث يشتركان في الخلافة عن الميت في التصرف، والوارث أقوى لملكه العين، فلو أوصى بعتق عبد معيّن فلكل منهما إعتاقه لكن يملك الوارث إعتاقه تنجيزًا وتعليقًا وتدبيرًا وكتابةً ولا يملك الوصي إلا التنجيز، وهي في التلخيص. ولا يملك الوارث بيع التركة لقضاء الدين وتنفيذ الوصية ولو في غيبة الوصي إلا بأمر القاضي، وهي في الخانية.

وصي القاضي كوصي الميت ويفترقان في أحكام ذكرناها في وصايا الفوائد، أمين القاضي كوصيه ويفترقان في أن الأمين لا يلحقه عهدة كالقاضي ووصيه يلحقه كوصي الميت.

الحمد لله رب العالمين[1] ولنختتم هذا الفن بقواعد شتى من أبواب متفرقة وفوائد لم تذكر فيما سبق.

---

١ د ح س- الحمد لله رب العالمين.

**Kaide: Bir Vacip Yapıldıktan Sonra Üzerine Ekleme Yapılsa Hepsi Vacip Olur Mu, Olmaz Mı?**

Ashabımız der ki: Bir kimsenin namazda kıraat olarak okuduğu tüm Kur'an, farz olarak gerçekleşir. Yine rükû ve secdeyi uzattığında tüm rükû ve secde farz olarak gerçekleşir. Ancak başın tamamını meshettiğinde tümünün farz olarak gerçekleşip gerçekleşmediği konusunda ihtilâf bulunmaktadır. Bazılarına göre tümü farz olurken, mutemet görüşe göre dörtte biri farz, kalanı ise sünnet olarak gerçekleşir. Yine abdestte yıkamaların tekrarı konusunda ihtilâf bulunmaktadır. Bazılarına göre tekrarlar dahil tüm yıkamalar farz olarak gerçekleşirken mutemet görüşe göre sadece ilk yıkama farz, ikinci ve üçüncü yıkamalar sünnet-i müekked olarak gerçekleşir. Beş devenin zekâtı olarak bir deve verilmesi durumunda zekât verilen bir devenin tamamının mı yoksa beşte birinin mi farz olarak gerçekleştiği konusunda bir görüşe rastlamadım. Yine bir kimsenin bir koyun kesmeyi adayıp bir *bedene* (büyükbaş) kesmesinin hükmüne de rastlamadım.

Belki de bu görüş ayrılığının pratik sonucu niyette ortaya çıkmaktadır: Bunların tümünde farza mı niyet edilecek yoksa edilmeyecek mi? Yine pratik sonucu sevap konusunda ortaya çıkmaktadır: Tümüne farz/vâcib sevabı mı alır yoksa fazladan yaptıkları için nafile sevabı mı alır? Yine pratik sonucu zekât meselesinde ortaya çıkmaktadır: Zekât memurundan zekâtı geri alma hakkı elde ettiğinde sadece farz olarak verdiği miktarı mı alacaktır, yoksa tümünü mü? Ben daha sonra fakihlerin kurban bahsinde şöyle dediğini gördüm. İbn Vehbân'ın *Hulâsa* adlı esere dayandırdığına göre bir zengin iki koyun kurban kestiğinde biri farz, diğeri nafile olarak gerçekleşir. Bir görüşe göre ikinci hayvan doğrudan et için olur.

Arafat tepesinde farz olan miktardan daha fazla beklemenin hükmünü görmedim. Yine nafaka konusunda koca ve zevcenin durumundan daha fazla nafaka verilmesinin hükmünü de görmedim. Yine tuvalet ihtiyacı esnasında gerekli olandan daha fazla avret bölgesini açma durumunda tümü için mi yoksa fazla olan miktar için günahkâr olunacağının hükmünü de görmedim.

**قاعدة: إذا أتى بالواجب وزاد عليه هل يقع الكل واجبا أم لا؟**

قال أصحابنا: لو قرأ القرآن كلّه في الصلاة وقع فرضًا، ولو أطال الركوع والسجود فيها وقع فرضًا، واختلفوا فيما إذا مسح جميع رأسه فقيل يقع الكل فرضًا والمعتمد وقوع الربع فرضًا والباقي سنة، واختلفوا في تكرار[1] الغَسل فقيل يقع الكل فرضًا والمعتمد أن الأولى فرض والثانية مع الثالثة سنة مؤكدة، ولم أر الآن ما إذا أخرج بعيرًا عن خمس من الإبل هل يقع فرضًا أو خُمسه، وما إذا نذر ذبح شاة فذبح بدنة.

ولعلّ فائدته في النية: هل ينوي في الكل الوجوب أو لا؟ وفي الثواب: هل يثاب على الكل ثواب الواجب أو ثواب النفل فيما زاد؟ وفي مسألة الزكاة: لو استحق الاسترداد من العامل هل يرجع بقدر الواجب أو الكل؟ ثم رأيتهم قالوا في الأضحية كما ذكره ابن وهبان معزيًا إلى الخلاصة: الغني إذا ضحّى بشاتين وقعت واحدة فرضًا والأخرى تطوّع[2] وقيل الأخرى لحم، انتهى.

ولم أر حكم ما إذا وقف بعرفات أزيد من القدر الواجب أو زاد على حالهما في نفقة الزوجة أو كشف عورته في الخلاء زائدًا على القدر المحتاج إليه هل يأثم على الجميع أو لا؟

---

١ د: تكرير.

٢ قال الحموي: كذا بخط المصنف، والصواب النصب.

**Fâide: [İlim Öğrenme]**

İlim öğrenmek bazen farz-ı ayn olup bu, kişinin dini konulardaki ihtiyaç duyduğu miktarda ilim bilmektir. Bazen farz-ı kifâye olmaktadır; bu da başkasına fayda vermesi için fazla ilim öğrenmektir. Bazen mendûb olmaktadır, bu da fıkıhta ve kalp ilminde uzmanlaşmaktır. Bazen haram olmaktadır, [usûlü'd-dîne muhalif olan] felsefe, hokkabazlık, müneccimlik, kum falı, tabiatçıların ilimleri ve sihir böyledir. Mantık da felsefeye dahildir. Yine harf ilmi ve musiki bu kısma dahildir. Bazen mekruh olmaktadır; müvelledûn dönemi[1] şairlerin aşk ve kahramanlığa dair şiirleri böyledir. Bazen de mübah olmaktadır, içerisinde değersiz şeylerin yer almadığı şiirler böyledir. *Kenz* şerhinde beyan ettiğimiz nikâh, talâk ve öldürme, farklı durumlara göre beş farklı hükmü almaktadır.[2]

**Fâide: [Kâmil Muhaddis Kimdir?]**

Bezzâzî, *Menâkıb*'ında İmam Buhârî'den şöyle nakletmektedir: Kişinin kâmil anlamda muhaddis olabilmesi için "dört şeyi" "dört ile beraber", "dört gibi", "dörtte", "dört yanında", "dört yerde", "dört üzerinde", "dörtten" ve "dört için" yazması gerekir. Bu dörtler ise ancak "dört ile beraber" ve "dört ile" tamam olur. Tüm bu dörtler tamam olduktan sonra "dört şey" ona kolay gelir, "dört şeye" ise müptela olur. Eğer sabrederse Allah ona dünyada "dört şey" ikram eder ve ahirette "dört şey ile" mükafatlandırır.

Birinciyi [yani "dört şeyi"] bilmeye gelince bunlar, Allah'ın resulünün haberleri ve şeriatleri (emir ve yasakları), sahâbenin haberleri ve takdir ettikleri şeyleri, tâbiînin haberleri ve halleri ve diğer alimlerin haberleri ve tarihlerini bilmektir. "Dört ile beraber": Hadis ricallerinin isimlerini, künyeleri, yaşadıkları yer ve yaşadıkları zamanı bilmektir. "Dört gibi": Hamd getirerek hutbe, dua ederek tevessül, besmele getirerek sûre okumak, tekbir getirerek salavat getirmektir. "Dört ile beraber": Müsnedleri, mürselleri, mevkûfları ve maktuları bilmektir. "Dörtte" yani [râvinin] çocukluğunu, yetişmesini, gençliğini ve yaşlılığını bilmektir. "Dört yanında" yani [râvinin] dolu zamanlarında, boş zamanlarında, fakirlikte ve zenginlikte ne yaptığını bilmektir. "Dört yerde" yani dağda, denizde, karada ve şehirlerdeki durumunu bilmektir.

1 Arap edebiyatında müteahhir dönem şairleri için kullanılan bir terimdir. Bk. Rahmi Er, "Müvelledûn", *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*, Erişim 19 Kasım 2021.

2 Yani durumuna göre farz, mendûb, haram, mekruh ve mübah hükmünü almaktadır. / çev.

**فائدة: [تعلّم العلم]**

تعلّم العلم يكون فرضَ عيْنٍ وهو بقدر ما يحتاج إليه لدينه، وفرضَ كفايةٍ وهو ما زاد عليه لنفع غيره، ومندوبًا وهو التبحّر في الفقه وعلم القلب، وحرامًا وهو علم الفلسفة والشعبذة والتنجيم والرمل وعلوم الطبايعين والسحر، ودخل في الفلسفة المنطق، ومن هذا القسم علم الحرف والموسيقي،[1] ومكروهًا وهو أشعار المولَّدين من الغزل والبطالة؛ ومباحًا كأشعارهم التي لا سخف فيها. وكذا النكاح يدخله الأحكام الخمسة كما بيّنّاه في شرح الكنز منه، وكذا الطلاق يدخله وكذا القتل.

**فائدة: [مَن هو المحدث الكامل]**

ذكر البزّازي في المناقب عن الإمام البخاري: الرجل لا يصير محدّثًا كاملًا إلا أن يكتب «أربعًا» «مع أربع» «مثل أربع» «في أربع» «عند أربع» «بأربع» «على أربع» «عن أربع» «لأربع» وهذه الرباعيات لا تتم إلا «بأربع» «مع أربع» فإذا تمت له كلها هانت عليه «أربع» وابتلي «بأربع» فإذا صبر أكرمه الله تعالى في الدنيا «بأربع» وأثابه في الآخرة «بأربع».

أما الأولى: فأخبار الرسول ﷺ وشرائعه وأخبار الصحابة ومقاديرهم والتابعين وأحوالهم وسائر العلماء وتواريخهم؛ «مع أربع»: أسماء رجالهم وكناهم وأمكنتهم وأزمنتهم؛ «مثل أربع»: التحميد والخطب والدعاء مع الترسل والتسمية مع السورة والتكبير مع الصلوات؛ «مع أربع»: المسندات والمرسلات والموقوفات والمقطوعات؛ «في أربع»: في صغره، في إدراكه، في شبابه، في كهولته؛ «عند أربع»: عند شغله عند فراغه وفقره وغناه؛ «بأربع»: بالجبال بالبحار بالبلدان بالبراري؛[2]

---

[1] ح: والموسيقا.
[2] ن د ف س- بالبراري.

“Dört üzerinde”: Varaklara nakledilinceye kadar taş, çanak, deri ve kemik üzerine yazmaktır. “Dörtten”: Kendi üstünde yer alanları, altında yer alanları, kendi dengi olanları bilmek ve yine -babasının yazısı olduğunu bilmesi halinde- babasının kitabından haberdar olmaktır. “Dört için”: Allah Teâlâ’nın vechi ve rızası için, Allah’ın kitabına uygunsa onunla amel etmek için, talipleri arasında onu yaymak için ve öldükten sonra da kendi zikrinin ihyası için. Dörtlüklerin kendisiyle tamam olduğu “dört şey” ile kasıt ise kulun kesbi olan şeyleri yani yazma, lügat, sarf ve nahiv bilmektir. “Dört ile beraber” ifadesiyle kasıt da Allah’ın kula vermiş olduğu sağlık, kudret, hırs ve hıfz yeteneğidir. Tüm bu dörtler tamam olduktan sonra “dört şey” ona kolay gelir, bunlar da eş, çocuk, mal ve vatandır; “dört şeye” ise müptela olur ki bunlar düşmanın kendisine gülmesi, dostlarının onu kınaması, cahillerin onu eleştirmesi ve ulemanın ona haset etmesidir. Ancak eğer bu belâlara sabrederse Allah ona dünyada “dört şeyi” ikram eder ki bunlar kanaat etmenin izzeti, nefsin heybeti, ilmin lezzeti ve ebedî hayattır. Allah ahirette dört şey ile ona mükafat verir ki bunlar dilediği kardeşine şefaat etme, Allah’ın arşının gölgesi dışında hiçbir gölgenin olmadığı yerde gölgelenme, Kevser’den içme ve en yüksek mertebede peygamberlere komşu olmaktır.

Eğer bu meşakkatleri taşımaya güç yetiremiyorsa, öğrenmesi mümkün olan fıkha yönelmesi gerekir. Fıkha yönelirse kendi evinde oturacak, yolculuklara, diyar diyar gezmeye, denizlerden geçmeye ihtiyaç duymayacaktır. Bu şekilde fıkıh öğrenmek de hadisin bir semeresidir ve fakihin sevap ve izzeti muhaddisin sevap ve izzetinden az değildir.

**Fâide: [Mezhebimize Dair Sorulan Soruya Vereceğimiz Cevap]**

*Musaffâ*’nın sonunda şöyle geçmektedir: “Bir kimse mezhebimizi ve fürû konularında bize muhalif olanların mezhebini sorarsa ona şöyle cevap vermemiz gerekir: Mezhebimiz doğrudur, hatalı olma ihtimali vardır. Muhalifimizin mezhebi yanlıştır, doğru olma ihtimali vardır. Çünkü eğer bizim mezhebimizin doğru, muhaliflerimizin yanlış olduğunu kesin olarak ifade edersen ‘Müçtehit hata da eder doğruyu da tutturur’ sözümüz sahih olmaz.

Ancak bir kimse itikat konusundaki mezhebimizi ve muhaliflerimizin mezhebini sorarsa şöyle cevap vermemiz gerekir. ‘Bizim üzerinde bulunduğumuz şey doğru, hasımlarımızınki ise bâtıldır.’ Meşâyıhımızdan böyle nakledilmiştir.”

«على أربع»: على الحجارة، على الأخزاف والجلود والأكتاف إلى الوقت الذي يمكن نقلها إلى الأوراق؛ «عن أربع»: عمن هو فوقه ودونه ومثله وعن كتابة[1] أبيه إذا علم أنه خطّه؛ «لأربع»: لوجه الله تعالى ورضاه والعمل به إن وافق كتاب الله تعالى ولنشرها بين طالبيها ولإحياء ذكره بعد موته. ثم لا تتم له هذه الأشياء إلا «بأربع»: من كسب العبد وهو معرفة الكتابة واللغة والصرف والنحو؛ «مع أربع»: من عطاء الله تعالى الصحة والقدرة والحرص والحفظ فإذا تمت له هذه الأشياء هان عليه «أربع»: الأهل والولد والمال والوطن وابتلي «بأربع»: بشماتة الأعداء وملامة الأصدقاء وطعن الجهال وحسد العلماء فإذا صبر أكرمه الله تعالى في الدنيا «بأربع»: بعزّ القناعة وهيبة النفس ولذة العلم وحياة الأبد؛ وأثابه في الآخرة «بأربع»: بالشفاعة لمن أراد من إخوانه وبظلّ العرش حيث لا ظلّ إلا ظلّه والشرب[2] من الكوثر وجوار النبيين في أعلى علّيّين.

فإن لم يطق احتمال هذه المشاق فعليه بالفقه الذي يمكنه تعلّمه وهو في بيته قارّ ساكن لا يحتاج إلى بعد أسفار ووطء ديار وركوب بحار، وهو مع ذلك ثمرة الحديث وليس ثواب الفقيه وعزه أقل من ثواب المحدّث وعزه، انتهى.

**فائدة: [جوابنا عن السؤال عن مذهبنا ومذهب مخالفينا]**

قال في آخر المصفّى: إذا سُئلنا عن مذهبنا ومذهب مخالفينا في الفروع يجب علينا أن نجيب بأن مذهبنا صواب يحتمل الخطأ ومذهب مخالفينا خطأ يحتمل الصواب؛ لأنك لو قطعت القول لما صحّ قولنا «إن المجتهد يخطئ ويصيب».

وإذا سئلنا عن معتقدنا ومعتقد خُصومنا في العقائد يجب علينا أن نقول الحقّ ما نحن عليه والباطل ما عليه خصومنا هكذا نقل عن المشايخ، انتهى.

---

١ ح د: كتاب.
٢ ف ن س: والشربة.

**Kaide: Ma‘rifeye Muzâf Olan Müfred Umûm İçindir**

Fakihler "*Onun emrine* (emrihi) *muhalefet edenler sakınsınlar*."[1] âyetinde emrin vücûb ifade ettiğini istidlâl ederken bu kaideyi açıkça belirtmektedirler. Buradaki "onun emrine (emrihi)" sözü, "Allah'ın emrettiği her şey" anlamındadır. Bu kaidenin fıkhî meselelerinden biri şudur: Bir kimse Zeyd'in çocuğuna vasiyet etse veya vakıfta bulunsa Zeyd'in erkek ve kız çocukları olsa vasiyet/vakıf tüm çocukların olur. Bu mesele *Fethu'l-Kadîr*'in vakıf bölümünde geçmekte olup ben bu meseleyi bu kaidenin bir fer‘i kıldım.

Bu kaidenin bir diğer fer‘î meselesi şudur: Bir kimse karısına "Eğer karnındaki yavrun (hamluki), erkekse sen bir talâk ile boşsun, kız ise iki talâk ile boşsun!" dese ve kadın kız ve erkek olmak üzere ikiz doğursa fakihlere göre boşama gerçekleşmez. Çünkü buradaki "hamluki" ifadesi tümü için kullanılan bir isimdir. Karnındaki tüm yavrular da erkek veya kız olmadığı için şart mevcut olmamış oldu. Bu meseleyi Zeylaî ta‘lik babında zikretmekte olup bizim kaideye uygundur ve ben bunu bu kaidenin bir fer‘i kıldım. Eğer biz ma‘rifeye muzâf olan bu kelimenin umûm ifade etmediğini kabul edersek bu durumda üç talâkın vaki olması gerekmektedir.

Bu kaidenin istisnâsı ise şu meseledir: Bir kimse "Zevcem boştur." veya "Kölem hürdür." derse bir zevcesi boş olmuş ve bir kölesi hür olmuş olur. Hangisinin boş/âzat olduğunu tayin edecek olan da kendisidir. Ancak yukarıdaki kaidenin muktezasına göre tüm zevcelerinin ve kölelerinin boş/âzat olması gerekirdi. *Bezzâziyye*'nin yeminler bölümünde geçtiğine göre bir kimse 'Böyle yaparsam zevcem boştur.' dese ve iki veya daha fazla zevcesi olsa, bir zevcesi boş olmuş olur. Hangi zevcesini boşadığını beyan etmek ona düşer.

Sanki buradaki ma‘rifeye muzâf olan lafızların [zevcem, kölem] umûm ifade etmemesinin sebebi konunun "yemin" olmasıdır ve yeminlerin örfe göre değerlendirilmesidir. Bu husus açıktır.

**Fâide:** Bazı meşâyıh şöyle demiştir: İlim üçtür. Birincisi olgunlaşmış ancak yanmayan ilimdir: Bunlar, nahiv ve usul ilmidir. İkincisi olgunlaşmamış ve yanmayan ilimdir: Bunlar beyan ve tefsir ilmidir. Üçüncüsü olgunlaşmış ve yanan ilimdir: Bunlar da fıkıh ve hadis ilmidir.

---

1 Nûr, 24/63.

**قاعدة: المفرد المضاف إلى معرفة للعموم**

صرّحوا به في الاستدلال على أن الأمر للوجوب في قوله تعالى ﴿فليحذر الذين يخالفون عن أمره﴾ [النور، ٦٣/٢٤] أي كل أمر لله تعالى. ومن فروعه الفقهية: لو أوصى لولد زيد أو وقف على ولده وكان له أولاد ذكور وإناث كان للكل، ذكره في فتح القدير من الوقف، وقد فرعته على القاعدة.

ومن فروعها: لو قال لامرأته «إن كان حملكِ ذكرًا فأنتِ طالق واحدة وإن كان أنثى فثنتين» فولدت ذكرًا وأنثى قالوا لا تطلق؛ لأن الحمل اسم للكل فما لم يكن الكل غلامًا أو جاريةً لم يوجد الشرط، ذكره الزيلعي من باب التعليق وهو موافق للقاعدة ففرعته[1] عليها، ولو قلنا بعدم العموم للزم وقوع الثلاث.

وخرج عن القاعدة: لو قال «زوجتي طالق» أو «عبدي حر» طلقت واحدة وعتق واحد والتعيين إليه، ومقتضاها طلاق الكل وعتق الجميع، وفي البزّازية من الأيمان: «إن فعلت كذا فامرأته طالق» وله امرأتان فأكثر طلقت واحدة، والبيان إليه، انتهى.

وكأنه إنما خرج هذا الفرع عن الأصل لكونه من باب اليمين المبنيّة على العرف كما لا يخفى.

**فائدة:** قال بعض المشايخ: العلوم ثلاثة علم نضج وما احترق وهو علم النحو والأصول؛ وعلم لا نضج ولا احترق وهو البيان والتفسير؛ وعلم نضج واحترق وهو علم الفقه والحديث.

---

١ ح: وفرعته.

**Fâide:** *Cevhere*'de şöyle geçer: İmam Muhammed şöyle demiştir: Üç şey düşüklüktür: Ekmek ödünç almak, hamamın kapısında oturmak ve hacamatçının aynasına bakmak.

**Fâide**: *Müstatraf*'ta şöyle geçer: Hayvanlardan sadece beş tanesi cennete girecektir. Bunlar Ashab-ı Kehf'in köpeği, Hz. İsmail'in koçu, Hz. Sâlih'in devesi, Uzeyr'in eşeği ve Hz. Peygamberin burakıdır.

**Fâide**: *Müstatraf*'ta yer aldığına göre müminin çalışmasını şu beş şey engeller: Gaflet karanlığı, şüphe bulutu, fitne rüzgârı, haram duman ve hevâ ateşidir.

**Fâide: [Salgın Hastalıklar ve Musibetler]**

969 senesinde Kahire'de ortaya çıkan tâunda, bana tâunun ortadan kalkması için dua etmenin hükmü soruldu. Şöyle cevap verdim: Ben bunu açıkça bir kitapta görmedim. Fakat Şümünnî'nin (ö. 872/1468) atfettiğine göre *el-Gâye* adlı eserde şöyle geçer: "Müslümanlara bir belâ indiğinde imam sabah namazında kunût okur. Bu Sevrî ve Ahmed'in görüşüdür. Ehl-i hadisin geneline göre bir belâ esnasında tüm namazlarda kunût okumak meşrûdur."

*Fethu'l-Kadîr*'de şöyle geçer: Belâ durumunda kunût okumanın meşrûiyeti devam etmekte olup neshedilmemiştir. Ehl-i hadisten bir grup bu görüşü benimsemektedir. Onlar Ebû Cafer'in Enes'ten rivayet etmiş olduğu "O dünyadan ayrılıncaya dek kunût okudu." hadisini de "Belâ zamanlarında kunût okudu." manasına hamletmektedirler. Halifelerle ilgili zikrettiğimiz haberler de bu uygulamanın yerleşik hale geldiğini göstermektedir, zira onlar da Hz. Peygamberden sonra kunût okumuşlardır. Nitekim sahâbenin, Müseyleme ile savaşında ve yine ehl-i kitap ile savaşta Sıddîk [Hz. Ebû Bekir] kunût okumuştur. Hz. Ömer de kunût okumuştur. Yine Hz. Ali, Muaviye ile savaşırken ve Muaviye de onunla savaşırken kunût okumuştur.

**فائدة**: من الجوهرة: قال محمد: ثلاث من الدناءة استقراض الخبز والجلوس على باب الحمام والنظر في مرآة الحجام، انتهى.

**فائدة**: من المستطرف: ليس من الحيوان من يدخل الجنة إلا خمسة كلب أصحاب الكهف وكبش إسماعيل وناقة صالح وحمار عزير وبراق النبي ﷺ.

**فائدة** منه: المؤمن من يقطعه خمسة ظلمة الغفلة وغيم الشكّ وريح الفتنة ودخان الحرام ونار الهوى.

**فائدة: [الطاعون والنازلة]**

في الدعاء برفع الطاعون سُئلت عنه في طاعون[1] سنة تسع وستين وتسعمائة بالقاهرة فأجبت بأني لم أره صريحًا، ولكن صرّح في الغاية وعزاه الشمنّي إليها بأنه إذا نزل بالمسلمين نازلة قنت الإمام في صلاة الفجر، وهو قول الثوري وأحمد، وقال جمهور أهل الحديث: القنوت عند النوازل مشروع في الصلوات[2] كلها، انتهى.

وفي فتح القدير أن شرعية القنوت للنازلة مستمر لم ينسخ، وبه قال جماعة من أهل الحديث، وحملوا عليه حديث أبي جعفر عن أنس «ما زال[3] يقنت حتى فارق الدنيا» أي عند النوازل؛ وما ذكرنا من أخبار الخلفاء يفيد تقرّره[4] لفعلهم[5] ذلك بعده ﷺ وقد قنت الصديق في محاربة الصحابة مُسيْلمة[6] وعند محاربة أهل الكتاب وكذلك قَنت عمر وكذلك عَليّ في محاربة معاوية وقَنت معاوية في محاربته، انتهى.

---

١ ح- طاعون.
٢ ح: الصلوة.
٣ ح+ رسول الله ﷺ.
٤ ح: تقريره؛ ن: تقررهم.
٥ ن د ف: كفعلهم.
٦ ح+ الكذّاب.

Belâ (nâzile) zamanında kunût okumak bize göre sabittir. Kunût, belânın kalkması için dua etmektir. Tâunun da en şiddetli belâlardan biri olduğu konusunda şüphe yoktur. [Belâ olarak çevirdiğimiz] *nâzile* kelimesi *Misbâh*'ta "insanlar üzerine inen şiddetli musibet" olarak tarif edilmiştir. *Kâmûs*'ta (*el-Kâmûsü'l-Muhît*) "şiddetli şey" olarak *Sıhâh*'ta ise "İnsanlar üzerine inen zamanın en şiddetli vakıasıdır." şeklinde tarif edilmiştir.

*es-Sirâcü'l-Vehhâc*'da zikredildiğine göre Tahâvî şöyle demiştir: Bize göre bir belâ yoksa sabah namazında kunût okunmaz. Ancak belâ olduğunda Hz. Peygamberin yaptığı gibi kunût okumakta bir beis yoktur. Nitekim Hz. Peygamber [Bi'rimaûne olayı sebebiyle] bir ay boyunca kunût okumuş ve burada Ri'l, Zekvân ve Benî Lihyân kabilesine beddua etmiş, daha sonra bunu terk etmiştir. *Mültekat*'ta böyle geçmektedir.

"Bunun bir namazı var mıdır?" diye soracak olursan buna şöyle derim: Bunun namazı ay tutulması (husûf) namazı gibidir. Nitekim *Münyetü'l-Müftî* adlı eserin zekât bölümünden hemen önce şöyle geçmektedir: "Ay tutulmasında, gündüz oluşan karanlıkta, şiddetli fırtına, yağmur ve karda, korku anında, genel hastalık anında, kişi tek başına namaz kılar."

Tâunun, genel bir hastalık olduğu konusunda bir şüphe yoktur. Bu sebeple tek başına iki rekât namaz kılmak sünnettir. Zeylaî ay tutulması ile ilgili olarak şöyle demektedir: "Herkes bu namazda kendi nefsi için yakarır. Gündüz oluşan ürkütücü karanlık, şiddetli fırtına, deprem, gök gürlemesi, yıldızların çokça parlaması, gece oluşan şiddetli aydınlık, sürekli yağan kâr ve yağmur, genel hastalıklar, baskın düşman korkusu ve benzeri korku ve endişelerde böyle dua edilir. Çünkü bu olayların hepsi korkutucu âyetlerdir."

"Bu tür durumlarda insanların Kahire'de yaptıkları gibi toplanıp dağa çıkarak belânın kalkması için dua etmek meşrû mudur?" diye soracak olursan buna şöyle derim: Bu, aynı ay tutulması gibidir. *Hızânetü'l-Müftîn*'de şöyle geçer: "Ay tutulmasında namaz tek başına edâ edilir. Yine, [gündüz oluşan] karanlık, fırtına ve korku hallerinde tek başına namaz kılmakta bir beis yoktur. Burada bu musibetler gidene kadar insanlar dua eder ve yakarır." Bu ifadelerin zâhirine göre insanlar dua ve yakarma için bir araya geliyorlar. Çünkü her ne kadar namazı tek başına kılınsa da bir araya gelip dua etmek, duaya icabet edilmesi için daha uygundur. *Müctebâ*'da ay tutulması namazı ile ilgili olarak şöyle geçmektedir:

فالقنوت عندنا في النازلة ثابت وهو الدعاء أي برفعها؛ ولا شكّ أن الطاعون من أشدّ النوازل. قال في المصباح: النازلة المصيبة الشديدة تنزل بالناس، انتهى. وفي القاموس النازلة الشديدة، انتهى. وفي الصِّحاح النازلة الشديدة من شدائد الدهر تنزل بالناس، انتهى.

وذكر في السراج الوهّاج: قال الطحاوي: ولا يقنت في الفجر عندنا من غير بليّة، فإن وقعت بلية فلا بأس به كما فعل رسول الله ﷺ فإنه قنت شهرًا فيها يدعو على رِعْل وذَكْوان وبني لِحْيان ثم تركه، كذا في الملتقط، انتهى.

فإن قلتَ هل له صلاة؟ قلتُ: هو كالخسوف، لما في منية المفتي قبيل الزكاة: وفي الخسوف والظلمة في النهار واشتداد الريح والمطر والثلج والأفزاع وعموم المرض يصلّي وحدانًا، انتهى.

ولا شك أن الطاعون من قَبيل عموم المرض فتسنّ له ركعتان فرادى، وذكر الزيلعي في خسوف القمر أنه يتضرّع كل واحد لنفسه وكذا في الظلمة الهائلة بالنهار والريح الشديدة والزلازل والصواعق وانتشار الكواكب والضوء الهائل بالليل والثلج والأمطار الدائمة وعموم الأمراض والخوف الغالب من العدو ونحو ذلك من الأفزاع والأهوال؛ لأن كل ذلك من الآيات المخوّفة، انتهى.

فإن قلتَ: هل يشرع الاجتماع للدعاء برفعه كما يفعله الناس بالقاهرة بالجبل؟ قلتُ: هو كخسوف القمر، وقد قال في خزانة المفتيين: والصلاة في خسوف القمر تؤدى فرادى وكذلك في الظلمة والريح والفزع ولا بأس بأن يصلوا فرادى ويدعوا ويتضرعوا[1] إلى أن يزول ذلك، انتهى. فظاهره أنهم يجتمعون للدعاء والتضرع لأنه أقرب إلى الإجابة وإن كانت الصلاة فرادى. وفي المجتبى في خسوف القمر:

---

١ ح د: ويدعون ويتضرعون.

"Bazıları, bize göre cemaatle namazın câiz ancak sünnet olmayan bir namaz olduğu söylemiştir." *es-Sirâcü'l-Vehhâc*'da ise şöyle geçer: "Ay tutulması namazını, herkes tek başına edâ eder. Keza ay tutulması dışındaki şiddetli fırtına, gündüz ortaya çıkan şiddetli karanlık, düşman korkusu, sürekli yağan yağmur ve herkesi saran korku durumlarında da namazın hükmü ay tutulması namazının hükmü gibidir. *el-Vecîz*'de böyle geçer. Hasılı her olay zamanında kulun, namaza sığınması gerekir. Nitekim Hz. Peygambere bir musibet isabet ettiği zaman o namaz kılardı."

Şeyhülislâm [Bedreddîn] Aynî ise *Hidâye* şerhinde şöyle zikretmektedir: "Şiddetli fırtına, gündüz oluşan aşırı karanlık, sürekli yağan yağmur, gök gürültüsü, deprem, yıldızların çokça parlaması, gece oluşan büyük aydınlık, genel hastalık ve benzeri musibet, korku ve endişe hallerinde tek başınıza namaz kılın, Allah'a dua edin ve yakarın. Baskın düşman korkusu durumunda da hüküm böyledir."

Fakihler genel hastalık durumunda toplanarak dua edilebileceğini açıkça ifade etmişlerdi. Buhârî ve Müslim şârihleri, tâun hakkında yazı yazanlar bunu tasrih etmişlerdir. Mesela İbn Hacer, vebanın genel (salgın) hastalıkların adı olduğunu ve her tâunun bir veba olduğunu ancak her vebanın bir tâun olmadığını belirtmiştir. Bizim ashabımızın "genel hastalık" olarak belirttiği şey, onların veba olarak belirttiği şey ile aynı konumdadır ve sen daha önce vebanın tâunu da kapsadığını öğrenmiştin. Buradan ortaya çıktığına göre tâun çıktığında ortadan kalkması için toplanıp dua etmek câizdir, fakat namazının iki rekât olarak münferiden kılınması gerekir. Bu namaza niyet ederken de "tâunun kalkması için iki rekât namaz kılmaya" diye niyet getirilir. İbn Hacer ise tâunun kalkması için toplanıp dua etmenin bidat olduğunu söylemiş ve bu konuyu uzun uzadıya ele almıştır. Şeyhülislâm Aynî ise Buharî şerhinde tâunun sebeplerini, bu hastalıktan ölenlerin hükümlerini, tâun çıkan yerden çıkmayarak orada sabretmenin ve mükafatını Allah'tan ummanın, tâun bulunan yerden çıkanların ve tâun bulunan yere girenlerin hükümleri yazmıştır.

Tüm bunlardan ashabımızın tâun konusunu ihmal etmediği ortaya çıkmaktadır. Bu konuyu en detaylı şekilde ele alan kişi Hanefî kadılkudat İmam Şiblî'dir. Nitekim İbn Hacer [Askalânî], *Bezlü'l-Mâûn fî Fevâidi Fazli't-Tâûn* aldı eserinde bunu zikretmektedir. Ben bu sene bu kitabı [İbn Hacer'in kitabını] baştan sona inceledim.

وقيل الجماعة جائزة عندنا لكنها ليست سنّة، انتهى. وفي السراج الوهاج: يصلي كل واحد لنفسه في خسوف القمر وكذا في غير الخسوف من الأفزاع كالريح الشديدة والظلمة الهائلة والخوف من العدو والأمطار الدائمة والأفزاع الغالبة، وحكمها حكم خسوف القمر، كذا في الوجيز، وحاصله أن العبد ينبغي له أن يفزع إلى الصلاة عند كل حادثة، فقد كان النبي ﷺ إذا حزبه أمر صلّى، انتهى.

وذكر شيخ الإسلام العيني في شرح الهداية: الريح الشديدة والظلمة الهائلة بالنهار والثلج والأمطار الدائمة والصواعق والزلازل وانتشار الكواكب والضوء الهائل بالليل وعموم الأمراض وغير ذلك من النوازل والأهوال والأفزاع إذا وقعت[1] صلّوا وحدانًا وسألوا وتضرّعوا وكذا في الخوف الغالب من العدو، انتهى.

فقد صرّحوا بالاجتماع والدعاء لعموم[2] الأمراض وقد صرّح شارحو البخاري ومسلم والمتكلمون على الطاعون كابن حجر بأن الوباء اسم لكل مرض عام وأن كل طاعون وباء وليس كل وباء طاعونًا، انتهى. فتصريح[3] أصحابنا بالمرض العام بمنزلة تصريحهم بالوباء وقد علمت أنه يشمل الطاعون وبه علم جواز الاجتماع للدعاء برفعه لكن يصلّون فرادى ركعتين ينوي ركعتي رفع الطاعون. وصرّح ابن حجر بأن الاجتماع للدعاء برفعه بدعةٌ وأطال الكلام فيه، وقد ذكر شيخ الإسلام العيني في شرح البخاري سببه وحكم من مات به ومن أقام في بلده صابرًا مُحتسبًا ومن خرج من بلد هو فيها ومن دخلها.

وبذلك علم أن أصحابنا لم يهملوا الكلام على الطاعون، وقد أوسع الكلام فيه الإمام الشبلي قاضي القضاة من الحنفية، كما ذكره شيخ الإسلام ابن حجر في كتابه المسمى بـ«بذل الماعون في فوائد فضل الطاعون» وقد طالعتُه في تلك السنة من أوله إلى آخره،

١ د ح: وقع.
٢ د ح: بعموم.
٣ ف ن: تصريح.

Orada şöyle yer almaktadır: “Müteahhir Şâfiîlerin tercih ettiği görüşe göre bir yerde tâun ortaya çıkar ve ortadan kalkana kadar korkutucu bir etkisi varsa burada yaşayanların tasarrufları tıpkı ölüm hastalığına yakalananlarınki gibi malının üçte birinden olur. Mâlikîlere göre ise bu konuda iki rivayet vardır ancak onlara göre tercihe şayan olan görüş, bu durumdaki kişinin sağlıklı kişiler gibi olduğudur. Hanefîlere gelince ben bu mesele ile ilgili olarak onların bir ifadesine rastlamadım. Bununla beraber Hanefîlerin kaidelerine göre hükmün, Mâlikîlerin sahih görüşü şeklinde olması gerekir. Onların birçok alimi bana böyle söyledi.”

Ben derim ki: Bizim kaidemize göre bunun sağlıklı kişi hükmünde olması gerekir. Çünkü fakihlerimiz, ölüm hastasının boşaması ile ilgili olarak şöyle demiştir: Bir kimse mahsurken veya düşman saflarındayken karısını boşasa ölüm hastası hükmünde olmaz ve [iddet içerisinde] karısı mirasa hak kazanmaz. Çünkü bu durumlarda genel olarak kişi sağ kurtulmaktadır. Ancak biriyle mübarezeye çıkması veya kısas ve recm sebebiyle öldürülmesi için getirilmesi durumunda kişi, ölüm hastası hükmünde olur. Çünkü bunlarda kişi genel olarak ölmektedir.

Sonuç olarak tâun olan beldede yaşayan insanlar, düşman safında duran kişilere benzemektedir. İşte bu sebeple fakihlerimiz İbn Hacer’e “Bizim kaidelerimize göre bu kişilerin sağlıklı kişiler gibidir.” demişlerdir. Ancak bunun anlamı, henüz kendisine tâun bulaşmamış olanların hükmü böyledir, şeklindedir. Eğer kendisine tâun bulaşmışsa artık o gerçek anlamda ölüm hastasıdır. Bizim burada tartıştığımız mevzu bu kişi değil, bir beldede tâun çıkıp henüz bulaşmamış olanların hükmüdür.

Şeyhülislâm İbn Hacer adı geçen kitapta üçüncü bir mesele daha zikretmiştir: “Tâun bulunan beldeye girmeyi nehyeden vecihlerden birinden yani belâya girişmenin menedilmesinden ve yine tedavi olmanın meşrûiyetini gösteren delillerden istinbât edildiğine göre veba günlerinde uzman tabiplerin tavsiye edip uyardığı şeylere kulak vermek gerekir. Mesela tabipler şöyle demektir: Bu günlerde vücutta bulunan fazla rutubetler dışarı atılmalı, çok gıda alınmamalı, riyazet terk edilmeli, hamamda kalınmamalı, çokça dinlenilmeli, kötü kokan hava çok fazla teneffüs edilmemelidir.”

وقد ذكر فيه: أن المرجح عند متأخري الشافعية أن الطاعون إذا ظهر في بلد أنه مخوف إلى أن يزول عنها فتعتبر تصرفاته من الثلث كالمريض، وعند المالكية روايتان والمرجح منهما عندهم أن حكمه حكم الصحيح، وأما الحنفية فلم ينصّوا على خصوص المسألة ولكن قواعدهم تقتضي أن يكون الحكم كما هو المصحّح عند المالكية، وهكذا قال لي جماعة من علمائهم، انتهى.

قلتُ: إنما كانت قواعدنا أنه في حكم الصحيح؛ لأنهم قالوا في باب طلاق المريض: لو طلّق الزوج وهو محصور أو في صفّ القتال لا يكون في حكم المريض فلا ميراث لزوجته؛ لأن الغالب السلامة بخلاف مَن بارز رجلًا أو قدم ليقتل بقود أو رجم فإنه في حكم المريض؛ لأن الغالب الهلاك، انتهى.

وغاية الأمر في الطاعون أن يكون مَن نزل ببلدهم كالواقفين في صفّ القتال؛ فلذا قال جماعة من علمائنا لابن حجر إن قواعدنا تقتضي أن يكون كالصحيح، يعني قبل نزوله بواحد أما إذا طُعِنَ واحدٌ فهو مريض حقيقة وليس الكلام فيه إنما هو فيمن لم يطعن من أهل البلد الذي[1] نزل بهم الطاعون.

وقد ذكر شيخ الإسلام ابن حجر في ذلك الكتاب المسألة الثالثة: يستنبط من أحد الأوجه في النهي عن الدخول إلى بلد الطاعون وهو منع التعرّض إلى البلاء ومن الأدلة الدالة على مشروعية الدواء التحرز في أيام الوباء من أمور أوصى بها حذاق الأطباء مثل إخراج الرطوبات الفضلية وتقليل الغذاء وترك الرياضة والمكث في الحمام وملازمة السكون والدعة وأن لا يكثر من استنشاق الهواء الذي هو عفن.

١ ح: الذين.

Reis Ebû Ali İbn Sina'nın ifade ettiğine göre tâun tedavisinde başlangıçta, mümkünse şart olarak yapılması gereken şey, beden içerisinde bulunan iltihabın dışarı akıtılmasıdır, soğuyana kadar öylece bırakılmaz ki zehri artmasın. Eğer ihtiyaç duyulursa hacamat aleti ile iltihap yavaşça çekilir. İbn Sina şöyle de demiştir: Tâun kabzedici ve kurutucu ilaçlar ile ve yine sirkeye veya suya veya gül yağına veya elma yağına veya *âs* yağına batırılmış sünger (*isfence*) ile tedavi edilir. Ya uygun vakitlerde kan aldırmak ile veya kokuşmuş olan karışım gidene kadar tedavi edilir, sonra kurutucu özelliğe sahip olan ve içerisinde ıtır bulunan şeyler ile kalbin muhafaza edilmesine ve takviye edilmesine girişilmelidir. Kalbin üzerine, ateşli kalp çarpıntısı olan kişiler için kullanılan ilaçlar konulur.

Ben [İbn Hacer] derim ki: Zamanımızda ve bizden önce yaşayan birçok tabip bu tedbirlerden habersizdir. Bu yüzden onlar tâun hastalığına yakalanmış kişilerden kan alınmayacağı konusunda birleşmiş ve hastalık konusunda aşırı gevşeklik oluşmuştur, öyle ki kan aldırmama hususu onlar arasında o kadar yayılmış ki geneli kan aldırmanın haram olduğuna inanıyorlar. Oysa tabiplerin reisinden (İbn Sina) nakledilenler onların itimat ettiği şeye muhaliftir, akıl da İbn Sina'nın söylediklerine uygundur. Nitekim daha önce geçtiği üzere tâun hastalığı mevcut kana tesir etmekte, kanı hareket ettirmekte ve kendi yerine ulaşmaktadır. Sonra bu zararın etkileri kalbe ulaşmakta ve kişiyi öldürmektedir. Bundan dolayı İbn Sina zikrettiği tedavi yönteminin veya kan aldırmanın gerekli olduğunu ifade etmiştir." Şeyhülislâm İbn Hacer'in sözleri bitti.

*Bezzâziyye*'de şöyle geçmektedir: Bir kimse evindeyken deprem olursa oradan çıkıp boş bir alana gitmesi müstehaptır. Nitekim Allah Teâlâ "*Kendi elinizle kendinizi tehlikeye atmayın.*"[1] buyurmaktadır. Yine bu eserde denildiğine göre insanın güç yetiremeyeceği şeylerden kaçması peygamber sünnetlerindendir.

*Bezzâziyye*'de yer alan bu ifadeler bir yerde tâun çıktığında bundan kaçmanın câiz olduğunu göstermektedir ancak *Sahîhayn*'da yer alan hadis bunun aksini söylemektedir. Alâî'nin *Fetâvâ*'sında kaydettiğine göre Hz. Peygamber, yıkılmaya meyletmiş bir yere gelince hızlanmıştır. Kendisine "Allah'ın kazâsından mı kaçıyorsun?" denilince "Kaçışım da yine Allah'ın kazâsınadır." demiştir.

1 Bakara, 2/195.

وصرّح الرئيس أبو علي بن سينا بأن أوّل شيء يبدأ به في علاج الطاعون الشرط إن أمكن فيسيل ما فيه ولا يترك حتى يجمد فتزداد سُميّته فإن احتيج إلى مصّه بالمِحْجَمة فليفعل بلطف وقال أيضًا يعالج الطاعون بما يقبض ويبرّد وبإسفنجة مغموسة في خلّ أو ماء أو دهن ورد أو دهن تفاح أو دهن آس ويعالج بالاستفراغ بالفصد بما يحتمله الوقت أو يوجر[١] ما يخرج الخلط ثم يقبل على القلب بالحفظ والتقوية بالمبرِّدات والمعطِّرات ويجعل على القلب[٢] من أدوية أصحاب الخفقان الحار.[٣]

قلت: وقد أغفل الأطباء في عصرنا وما قبله هذا التدبير فوقع التفريط الشديد من تواطئهم على عدم التعرّض لصاحب الطاعون بإخراج الدم حتى شاع ذلك فيهم وذاع بحيث صار عامتهم تعتقد تحريم ذلك، وهذا النقل عن رئيسهم يخالف ما اعتمدوه والعقل يوافقه كما تقدم أن الطعن يثير الدم الكائن فيهيج في البدن فيصل إلى مكان منه ثم يصل أثر ضرره إلى القلب فيقتل ولذلك قال ابن سينا لما ذكر العلاج بالشرط أو الفصد أنه واجب، انتهى كلام شيخ الإسلام.

وفي البزّازية: إذا تزلزلت الأرض وهو في بيته يستحب له الفرار إلى الصحراء لقوله تعالى ﴿ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة﴾ [البقرة، ١٩٥/٢] وفيه قيل الفرار مما لا يطاق من سنن المرسلين، انتهى.

وهو يفيد جواز الفرار من الطاعون إذا نزل ببلدة والحديث في الصحيحين بخلافه وروى العلائي في فتاواه: أنه ﷺ مرّ بهدف مائل فأسرع المشي فقيل له أتفرّ من قضاء الله تعالى؟ فقال ﷺ «فِراري إلى قضاء الله تعالى أيضًا»، انتهى.

---

١ د: يؤخر.
٢ ن د ف س: الطب.
٣ وفي النسخ «الجبائر» وما أثبتناه من «القانون في الطب» لابن سينا ومن «بذل الماعون في فوائد فضل الطاعون» لابن حجر.

**Fâide: [Yıkılan Kilisenin Yeniden Yapılması]**

İmam Sübkî şöyle nakletmiştir: Bir kilise, [şer‘î] bir sebep olmasa bile, yıkıldığında yeniden yapılmasının câiz olmadığı konusunda icmâ vardır. Nitekim Asyûtî, *Hüsnü'l-Muhâdare* adlı eserinde Mısır ve Kahire ile ilgili haberler konusunun umera bahsinde böyle zikretmektedir.

Derim ki: Buna göre bir sebep olmasa bile, kilise kilitlendiğinde yeniden açılmaz. Nitekim zamanımızda Kahire'de Hâretu Züveyla'daki kiliseyi, Kadılkudat Şeyh Muhammed b. İlyas (Çivizâde) kapatmış ve şu ana kadar açılmamıştır. Hatta açılması yönünde emr-i sultanî çıkmış ancak hâkim buna cesaret edememiştir.

Sübkî'nin zikrettiği icmâ ashabımızın "Yıkılan kiliseler yeniden inşa edilir." şeklindeki görüşüne aykırı değildir. Çünkü Sübkî'nin bahsettiği mesele devlet başkanı tarafından yıkılan kilisedir, ashabımızın bahsettiği gibi kendiliğinden yıkılan değildir. Bu teemmül edilsin!

**Fâide: [Fısk, Sefeh ve Gaflet]**

Fâsıklık (fısk); şahitlik, kadılık, emirlik, sultanlık, imamet, çocuğun malına velâyet ve vakıf yöneticiliğine mâni değildir. Ancak *Şerh*'te de yazdığımız üzere fâsık birinin yöneticiliği helal değildir; eğer [adil biriyken] fâsık olursa kendiliğinden azlolmaz, fakat azlolmayı hak eder, yani azledilmesi vacip olur veya güzel olur.

Sefih babanın ise çocuğun malı üzerinde velâyeti yoktur. *Hâniyye*'nin vesâyet bölümünde böyle geçmektedir. Ben vakıf nazırlığını da buna kıyas ettim. Buna göre sefih, vakıf nazırı da olamaz, vakfedenin oğlu olsa ve onun için nezâret şart koşulmuş olsa bile. Çünkü sefihin kendi hakkındaki tasarrufları nâfiz değildir ki başkasının mülkünde tasarruf edebilsin! Yine sefih, kendi malı konusunda güvenilir değildir, bu yüzden zekâtını da kendisi veremez. Yine sefih kendisine nafaka temininde bulunamaz. Fakihler bunu ilgili mevzuda zikretmektedir. Hal böyleyken sefih, vakıf malı hakkında nasıl güvenilir olsun!

**فائدة: [إعادة الكنيسة المنهدمة]**

نقل الإمام السبكي الإجماع على أن الكنيسة إذا هدمت ولو بغير وجه لا تجوز إعادتها، كما ذكره الأسيوطي في حسن المحاضرة في أخبار مصر والقاهرة عند ذكر الأمراء.

قلت: يستنبط من ذلك أنها إذا قُفِلت ولو بغير وجه لا تُفتَح كما وقع ذلك في عصرنا بالقاهرة في كنيسة بِحَارَة زُوَيْلة قفلها الشيخ محمد بن إلياس قاضي القضاة فلم تُفتح إلى الآن حتى ورد عليه الأمر السلطاني بفتحها فلم يتجاسر حاكم على فتحها.

ولا ينافي ما نقله السبكي من الإجماع قول أصحابنا ويعاد المنهدم؛ لأن الكلام فيما هدمه الإمام لا فيما انهدم فليتأمل.

**فائدة: [الفسق والسفه والغفلة]**

الفسق لا يمنع أهلية الشهادة والقضاء والإمارة[1] والسلطنة والإمامة والولاية في مال الولد والتولية على الأوقاف، ولا تحل توليته، كما كتبناه في الشرح، وإذا فسق لا ينعزل وإنما يستحقه بمعنى أنه[2] يجب عزله أو يحسن عزله.

إلا الأب السفيه فإنه لا ولاية له في مال ولده، كما في وصايا الخانية. وقستُ عليه النظر فلا نظر له في الوقف وإن كان ابن الواقف المشروط له؛ لأن[3] تصرّفه لنفسه لا ينفذ فكيف يتصرّف في غير ملكه؟ ولا يؤتمن على ماله ولذا لا يدفع الزكاة بنفسه ولا ينفق على نفسه، كما ذكروه في محله، فكيف يؤتمن على مال الوقف؟

---

١ د س ف: والأمرة.
٢ ح– أنه.
٣ ن: لما أن.

*Fethu'l-Kadîr*'de şöyle geçer: "Vakıf nezâreti için uygun olanlar, böyle bir yöneticilik için talepte bulunmayan ve bilinen bir fâsıklığı olmayan kişilerdir." *Fethu'l-Kadîr*'de daha sonra şöyle geçer: "Şarap içme ve benzeri bir fâsıklık ortaya çıkarsa kişinin bununla vakıf nâzırı olmaktan çıkarılacağı, fakihler tarafından açıkça ifade edilmiştir." Zâhire göre buradaki ifade ["çıkar" değil] "çıkarılır" şeklinde faili belirsizdir. Buna göre fâsık olan vakıf nazırı kendiliğinden azlolmaz, kâdı onu görevden çıkarır. Nitekim kâdı da fısk ile kendiliğinden azlolmaz.

Bil ki: Sefihlik fıskı gerektirmez. Nitekim *Zahîre* adlı eserin hacr bölümünde şöyle geçmektedir: "Malını zayi eden ve saçıp savuran sefih, ister malını şer yolunda harcasın, söz gelimi içkicileri ve fâsıkları kendi evinde toplayıp onları yedirip içirmek, onlara yiyecek-giyecek sağlayarak israfta bulunmak, onlara ödül ve para verme kapılarını açmak gibi işler yapsın, isterse hayır yolunda harcasın, söz gelimi malını cami yapımı ve benzeri işlerde kullansın tüm bu durumlarda kâdı, malını korumak üzere ona hacr koyar."

Zeylaî'nin zikrettiğine göre sefihin âdeti malını saçıp savurmak, harcama konusunda israfta bulunmak, bir amaç için olmayan veya dindar akıl sahibi insanların amaç olarak kabul etmediği bir amaç için tasarrufta bulunmaktır. Mesela yüksek paralar karşılığında malını şarkıcılara, oyunlara ve güvercin almaya harcamak böyledir. Keza bir fayda olmaksızın ticarette aldanarak iş yapmak böyledir. Esasında ticarette biraz müsamahakâr olmak, başkasına iyilik ve ihsânda bulunmak meşrû bir fiildir ancak israf haramdır, tıpkı yiyecek ve içeceklerde israf yapmak gibi.

Ebû Yûsuf ve Muhammed'e göre *gaflet* (saflık, dikkatsizlik) de hacr sebeplerinden biridir. Gafil kişi ifsat eden biri değildir ve ifsadı amaçlamamaktadır; ancak kalbi selim (aşırı iyimser) olduğu için karlı kazanç elde edememekte ve alım satımlarda aldanabilmektedir. Bunu da Zeylaî zikretmektedir.

Sefihin şahitliğinin hükmünü görmedim. Şüphesiz eğer sefih, kendisine verilen şeyi, şer yolunda zayi eden biriyse fâsık olur ve dolayısıyla şahitliği kabul edilmez. Ancak kendisine verileni hayır yolunda harcıyorsa şahitliği kabul edilir. Eğer mugaffel (gafil, gaflette olan) biriyse şahitliği kabul edilmez. Ancak şahitlik konusundaki mugaffel ile kasıt, hacr konusundaki mugaffel ile aynı mıdır? *Hâniyye*'de der ki: Bir kimsenin gafleti ileri derecede ise şahitliği kabul edilmez. *Muğrib*'de şöyle geçmektedir:

وفي فتح القدير: الصالح للنظر من لم يسأل الولاية للوقف وليس فيه فسق يعرف، ثم قال: وصرّح بأنه مما يخرج به الناظر ما إذا ظهر به فسق كشرب الخمر ونحوه، انتهى. والظاهر أن «يخرج» مبني لما لم يسمّ فاعله فيخرجه القاضي لا أنه ينعزل به لما عرف في القاضي.

ثم اعلم أن السفه لا يستلزم الفسق لما في الذخيرة من الحجر: السفيه المبذر المضيع لماله، سواء كان في الشر بأن جمع أهل الشراب والفسقة في داره ويطعمهم ويسقيهم ويسرف في النفقة ويفتح باب الجائزة والعطاء عليهم أو في الخير بأن يصرف ماله في بناء المساجد وأشباه ذلك، فيحجر عليه القاضي صيانة لماله، انتهى.

وذكر الزيلعي أن السفيه من عادته التبذير والإسراف في النفقة وأن يتصرف تصرفًا لا لغرض أو لغرض لا يعدّه العقلاء من أهل الديانة غرضًا مثل دفع المال إلى المغنّي واللعاب وشراء الحمام الطيارة بثمن غالٍ والغبن في التجارات من غير محمِدة، وأصل[1] المسامحات في التصرفات والبر والإحسان مشروع والإسراف حرام كالإسراف في الطعام والشراب، انتهى.

والغفلة من أسباب الحجر عندهما أيضًا والغافل من ليس بمفسد ولا يقصده، لكنه لا يهتدي إلى التصرّفات الرابحة فيغبن في البياعات لسلامة قلبه، ذكره الزيلعي أيضًا.

ولم أر حكم شهادة السفيه، ولا شك أنه إن كان مضيعًا لما له في الشر فهو فاسق لا تقبل شهادته، وإن كان في الخير فتقبل، وإن كان مُغفَّلًا لا تقبل شهادته،[2] لكن هل المراد بالمغفّل في الشهادة المغفّل في الحجر؟ قال في الخانية: ومَن اشتدت غفلته لا تقبل شهادته، انتهى. وفي المغرب:

---

١ ن: وأهل.

٢ ح- وإن كان في الخير فتقبل وإن كان مغفّلًا لا تقبل شهادته.

"Mugaffel adam demek, anlayışı olmayan demektir." *Misbâh*'ta gaflet, "İnsanın aklında bir şeyin yokluğudur, onu hatırlamamasıdır." şeklinde tanımlanır. Zâhire göre hacr konusunda mugaffel, şahitlik konusundakinden farklıdır. Hacr konusunda mugaffel, karlı tasarruf yapamayan kişiyi ifade ederken, şahitlik konusunda gördüğünü veya duyduğunu hatırlamayan, şahitlik yaptığı şeyi zapt edemeyen kişidir.

**Fâide: [Cenazenin Yüksek Yere Konulması]**

Cenazenin yüksek bir yere (musallâ taşı) konularak namazının kılınması mekruh değildir. Fakihlerin, "Cenaze, imam hükmündedir." ifadesi ve "İmamın yüksek bir yerde durması mekruhtur." şeklindeki ifadeleri söylediğimiz ile çelişmez. Çünkü imamın yüksek yerde durmasının mekruh olmasının gerekçesi bunun, ehl-i kitâb'a benzeme içermesidir. Oysa cenazede böyle bir durum söz konusu değildir. Aslolan kerahetin olmamasıdır. Ben bu yönde fetva verdim.

**Fâide: [İlmü'l-Kazâ ile Fıkhu'l-Kazâ Arasındaki Fark]**

Übbî[1], Müslim şerhinin, yargılama (kazâ) ile ilgili bahsinde "yargılama ilmi (ilmü'l-kazâ)" ile "yargılama fıkhı (fıkhu'l-kazâ)" arasında fark gözetmiş ve bunun hususilik-umumilik farkı olduğunu belirtmiştir. Ona göre yargılama fıkhı daha umumidir çünkü o, küllî hükümleri bilmektir. Yargılama ilmi ise küllî hükümleri bilmenin yanı sıra bunun meydana gelen vakıalara nasıl uygulanacağını da bilmektir. İbn Refîk'in zikrettiği mesele de bu manadadır. Şöyle ki İfrikıyye Emiri, câriyeleri ile beraber setr-i avrete riayet etmeden hamama girmek için Esed b. Furat'tan fetva istemişti. Esed b. Furat da câriyelerin onun milkinde olması gerekçesiyle buna cevaz vermişti. Ancak Ebû Muhriz bunu engellemiş ve şöyle demiştir: Emîrin, kendi milkinde olan câriyelere bakması câizdir, câriyelerin de ona bakması câizdir ancak câriyelerin birbirine bakması câiz değildir. Burada Esed, "câriyelerin birbirine bakması" detayını ihmal etmiş ve dikkate almamıştır. Ebû Muhriz ise bunu dikkate almıştır.

---

1 Tam adı Ebû Abdullah Muhammed b. Hilfe el-Veştâtî el-Übbî'dir (ö. 828/1425). Muhaddis ve kadıdır. Kâdî Iyâz'ın Müslim şerhi üzerine yazdığı bir şerhi bulunmaktadır. / çev.

رجل مغفّل على اسم المفعول من التغفيل[1] وهو الذي لا فطنة له، انتهى. وفي المصباح: الغفلة غيبة الشيء عن بال الإنسان وعدم تذكّره له، انتهى. والظاهر أن المغفّل في الحجر غيره في الشهادة وهو أنه في الحجر من لا يهتدي إلى التصرّف الرابح وفي الشهادة من لا يتذكّر ما رآه أو سمعه فلا قدرة له على ضبط المشهود به.

**فائدة: [الصلاة على الميت الذي وضع على دكان]**

لا تكره الصلاة على ميّت موضوع على دكان، ولا ينافيه قولهم «إنّ له حكم الإمام» «وهو يكره انفراده على الدكان»؛ لأنه معلّل بالتشبّه بأهل الكتاب، وهو مفقود هنا والأصل عدم الكراهة، وبه أفتيتُ.

**فائدة: [الفرق بين علم القضاء وفقه القضاء]**

ذكر الأُبِّي[2] من القضاء في شرح مسلم الفرق بين علم القضاء وفقه القضاء فرق ما بين الأخصّ والأعمّ، ففقه القضاء أعمّ؛ لأنه العلم بالأحكام الكلية، وعلم القضاء الفقه بالأحكام الكلية مع العلم بكيفية تنزيلها على النوازل الواقعة، ومن هذا المعنى ما ذكره ابن الرفيق أن أمير إفريقية استفتى أسد بن الفرات في دخوله الحمام مع جواريه دون ساتر له ولهنّ، فأفتاه بالجواز لأنهن ملكه، وأجاب أبو محرز بمنع ذلك وقال له: إن جاز له[3] النظر إليهنّ وجاز لهنّ النظر إليه، لم يجز لهنّ نظر بعضهنّ ببعض،[4] فأهمل أسد إعمال النظر في هذه الصورة الجزئية فلم يعتبرها لهنّ فيما بينهن واعتبرها أبو محرز.

---

١ د: التفعيل.
٢ هو أبو عبد الله محمد بن خلفة التونسي الوشتاني الأبّي المالكي، توفي سنة ١٤٢٥/٨٢٨.
٣ س: للملك؛ ح ف–له.
٤ س ح: لبعض؛ ن: إلى بعض.

Benzer bir fark, “fetva ilmi” ile “fetva fıkhı” arasında bulunmaktadır. Fetva fıkhı, küllî hükümleri bilmektir. Fetva ilmi ise bu hükümleri bilmenin yanı sıra meydana gelen olayları tatbik sûretiyle bilmektir. Şeyh fakih Sâlih b. Ebû Abdullah b. Şuayb, Kayravan kadılığına atandığında, fıkıh ve usulde meşhur biriydi. Ancak kendisine bir dava gelip de onu çözdükten sonra evine, içine kapanık bir vaziyette gitmişti. Bunu gören karısı kendisine ne olduğunu sorunca “Yargılama ilmi bana zor geliyor.” diye cevap vermişti. Karısı ona “Ben fetva vermenin sana kolay geldiğini gördüm. Yargılama için sana gelen iki hasmı sen fetva için gelen iki kişi olarak düşün.” demiş. Şeyh Sâlih şöyle dedi: “Ben bu şekilde yaptım ve yargılama işi de bana kolay oldu.”

**Fâide: [Halifeliğin Şartları]**

Âmidî, halifeliğin (imâmet) üzerinde ittifak edilen sekiz şartı olduğunu zikretmektedir. Bu şartlar şunlardır: 1) Şer‘î hükümlerde ictihâd edebilmek 2) Harp işleri ve asker yönetimi konusunda öngörülü olmak 3) Hadleri uygulama, esir alma ve mazlumun hakkını zalimden alma konusunda korkmayacak derecede bir güce/cesarete sahip olmak 4) Adil olmak 5) Müttaki olmak 6) Reşit ve erkek olmak 7) Hür olmak 8) Hükümleri uygulayabilen, kendisine itaat edilen olmak ve kendisine itaat etmeyenlere karşı koyabilecek güçte olmak.

Halifeliğin ihtilâf edilen şartları ise Kureşî ve Hâşimî olması, masum olması ve zamanının en faziletlisi olmasıdır. Übbî bunu imamet bölümünde zikretmiştir.

**Fâide: [Allah İnsan ile Neyi Murat Etmiştir?]**

Peygamberler dışında hiçbir insan, Allah’ın kendisi için neyi murat ettiğini ve yine kendisini yaratmakla neyi murat ettiğini bilemez. Çünkü bunlar bizim açımızdan gaybî meselelerdir. Ancak fakihler, sözü doğru olan zatın (Hz. Peygamberin) “Allah kime hayır murat ederse onu dinde fakih kılar.” hadisinden hareketle Allah’ın fakihlerle neyi murat ettiğini bilirler. Irâkî’nin *Şerhu’l-Behce*’sinin başında bu husus yer almaktadır.

والفرق المذكور هو أيضًا الفرق بين علم الفتيا وفقه الفتيا، ففقه الفتيا هو العلم بالأحكام الكلية، وعلمها هو العلم بتلك الأحكام مع ترتيبها على النوازل. ولما وُليّ الشيخ الفقيه الصالح أبو عبد الله بن شعيب قضاء القيروان ومحل تحصيله في الفقه وأصوله شهير[1] فلمّا جلس الخصوم إليه وفصل بينهم دخل منزله مقبوضًا فقالت له زوجته: «ما شأنك؟»، فقال لها: «عسر عليّ علم القضاء»، فقالت له: «رأيتُ الفتيا عليك سهلة اجعَلِ الخصمين كمستفتيين سألاك»، قال: فاعتبرت ذلك فسَهُل عليّ، انتهى.

**فائدة: [شروط الإمامة]**

ذكر الآمدي أن شروط الإمامة المتّفق عليها ثمانية: الاجتهاد في الأحكام الشرعية وأن يكون بصيرًا بأمر الحرب وتدبير الجيوش وأن يكون له قوة بحيث لا تهوله إقامة الحدود وضرب الرقاب وإنصاف المظلوم من الظالم وأن يكون عدْلًا ورِعًا[2] بالغًا ذكرًا حرًّا نافذ الحكم مطاعًا قادرًا على مَن خرج عن طاعته.

وأما المختلف فيها فكونه قرشيًّا وهاشميًّا ومعصومًا وأفضل أهل زمانه، ذكره الأُبِّي من كتاب الإمامة.

**فائدة: [ما أراد الله بالإنسان]**

كل إنسان غير الأنبياء لم يعلم ما أراد الله تعالى له وبه؛ لأن إرادته غيب عنّا إلا الفقهاء؛ فإنهم علموا إرادته تعالى بهم بخبر الصادق المصدوق بقوله ﷺ «فمن يرد الله تعالى به خيرًا يفقّهه في الدين»، كذا في أوّل شرح البهجة للعراقي.

---

١ ح: شهيرة.
٢ ح- ورعًا.

**Fâide: [Müderris ile İlgili Meseleler]**

Sultanın, ehil olmayan birini müderris olarak tayin etmesi durumunda bu atama sahih değildir. Zira daha önce de ifade ettiğimiz üzere sultanın fiilleri, maslahata uygun olmak zorundadır. Ehil olmayan birinin müderris olarak atanması ise maslahat değildir. Özellikle biz yaşadığımız dönem için bilmekteyiz ki sultan medreselere, ehil oldukları inancıyla birilerini atamaktadır, dolayısıyla bu müderrislerin ehil olması şart gibi olmaktadır. Nitekim yargılama bölümünde fakihler şöyle demektir: “Sultan adil bir kâdı atadıktan sonra kâdı fâsık olursa kendiliğinden azlolur. Çünkü sultan onun adil oluşuna itimat etmiştir, bu yüzden atadığı sırada adil olması bir şart gibi olmuştur.” İbn Kemal fetvanın buna göre olduğunu söylemiştir. Buradan hareketle şöyle denilir: Sultan görev verdiği kişinin ehil oluşuna itimat etmiştir, ehil olma şartı olmayınca da görevlendirilmesi (takrir) sahih değildir. Özellikle de görev “ehil bir müderris” için takrir edilmişse; ehil ise azlolmuş olmazlar.

Bezzâzî sulh bölümünde şöyle demektedir: Sultan hak etmeyen birine bir görev verdiğinde iki defa zulmetmiş olmaktadır. Birincisi hak edene, o hakkın verilmemiş olması, ikincisi ise hak etmeyen birine bir hakkın verilmiş olmasıdır. Biz daha önce Ebû Yûsuf’un, Harun Reşîd’e yazmış olduğu risâlesinden şunu aktarmıştık: “Bilinen ve sabit bir hak olmadıkça halife, kimsenin elindeki şeyi alamaz.”

Kâdîhan’ın *Fetâvâ*’sında yer aldığına göre sultanın emirleri, şer‘-i şerîf’e uygunsa uygulanır, aksi takdirde uygulanmaz. [Tâceddin Sübkî] *Muîdu’n-Niam ve Mubîdu’n-Nikam* adlı eserinde şöyle demektedir: “Ders vermeye ehil biri değilse müderrisin, maaş alması helal değildir. Tedrisi terk eden fakihler ücrete müstahak olmaz, zira bu durumda ders verdikleri meclis, müderrissiz kalmaktadır.”

Ancak tüm bu hükümler, vakfeden kişinin müderris ile ilgili belirttiği şartlar dikkate alınmaksızın verilen hükümlerdir. Eğer vakfedenin ileri sürdüğü şart biliniyorsa ve tayin edilen müderris, belirtilen o şartları taşımıyorsa, ders vermeye ehil olsa bile onun görevlendirilmesi sahih değildir çünkü vakfeden kişinin şartlarına tâbi olmak vaciptir.

**فائدة: [المسائل المتعلقة بالمدرّس]**

إذا ولّى السلطان مدرّسًا ليس بأهل لم تصحّ توليته، لما قدّمناه مِن أنّ فعله مقيّد بالمصلحة ولا مصلحة في تولية غير الأهل، خصوصًا إنا نعلم من سلطان زماننا أنه[1] إنما يولّى[2] المدارس على اعتقاد الأهلية فكأنّها كالمشروطة، وقد قالوا في كتاب القضاء: لو ولّى السلطان قاضيًا عَدْلًا ففسق انعزل؛ لأنّه لما اعتمد عدالته صارت كأنها مشروطة وقت التولية، قال ابن الكمال: وعليه الفتوى، فكذلك يقال: إن السلطان اعتمد أهليته فإذا لم تكن موجودة لم يصحّ تقريره، خصوصًا إن كان المقرّر عن مدرّس أهل فإن الأهل لم ينعزل.

وصرّح البزازي في الصلح أن السلطان إذا أعطى غير المستحق فقد ظلم مرتين: بمنع المستحقّ وإعطاء غير المستحقّ، وقدّمنا عن رسالة أبي يوسف إلى هارون الرشيد أن الإمام ليس له أن يخرج شيئًا من يد أحد إلا بحقّ ثابت معروف.

وعن فتاوى قاضيخان أن أمر السلطان إنما ينفذ إذا وافق الشرع وإلا فلا ينفذ، وفي مُعِيد[3] النِّعَم ومُبِيد النِّقَم[4]: المدرّس إذا لم يكن صالحًا للتدريس لم يحلّ له تناول المعلوم ولا يستحق الفقهاء المنزلون معلومًا؛ لأن مدرستهم شاغرة من مدرّس، انتهى.

وهذا كله مع قطع النظر عن شرط الواقف في المدرّس، أما إذا علم شرطه ولم يكن المقرّر متّصفًا به لم يصحّ تقريره وإن كان أهلًا للتدريس، لوجوب اتباع شرطه.

---

١ د- أنه.
٢ ح+ في.
٣ ح ف: مفيد.
٤ وهو للشيخ تاج الدين عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي السبكي، المتوفى ١٣٧٠/٧٧١.

Ders vermeye ehil olmanın ne anlama geldiği basiret sahiplerine açıktır. Açık olduğu üzere ehliyet, kişinin, söylenilen kelamın mantûkunu ve mefhumunu anlaması, mefhumları bilmesi, daha öncesinde meşâyıhın yanında ilmi kavramları bilecek kadar ders ile iştigal etmiş olması, meseleleri kitaptan bulup sunabilmesi, soru sormaya ve kendisine sorulan sorulara cevap vermeye muktedir olması, tüm bunlar için de öncesinde fail ile mefulü ve diğer gramerleri birbirinden ayıracak derecede sarf ve nahiv bilmesi, bir metin okuduğunda fâhiş hatalar yapmaması, yanında fâhiş hata ile okunan bir metni düzeltebilmesidir.

**Fâide:** Üç kişinin duasına icabet edilmez. Birincisi kötü ahlaka sahip bir karısı olmasına rağmen onu boşamayan kişidir. İkincisi sefih birine mal veren kişidir. Üçüncüsü birinden alacağı olduğu halde ona şahit tutmayan kişidir. *Muhît*'in hacr bölümünde böyle geçmektedir.

**Fâide**: Kıyamet gününde ilim hariç, kula her şeyin hesabı sorulacaktır. Allah kula ilmin hesabını sormayacaktır çünkü Allah, elçisine kendisinden ilmin ziyadesini dilemesini talep etmiştir: "*De ki rabbim ilmimi arttır*."[1] Hal böyleyken nasıl bundan hesaba çeksin! Bu mesele *Fusûs*'da geçmektedir.

**Hadise: [Medreseye Sicil Kasası Koymanın Hükmü]**

Bana şöyle bir soru soruldu: Bir medreseye sofa konuyor ve kimse onun üzerinde namaz kılmıyor ve ders vermiyor; sadece kâdı, orada oturup hüküm veriyor. Bu durumda kâdının, umumun faydası için mahzar ve sicilleri muhafaza etme amacıyla o sofanın içine bir kasa (hizâne) koyma hakkı var mıdır?

Ben bunun câiz olduğunu söyledim, bunu da fakihlerimizin şu sözünden hareketle söyledim: "Eğer bir yol, gelip geçenler için darsa ve cami de genişse, camiden alınarak yolun genişletilmesi câizdir." Yine fakihlerimizin şu sözünden hareket ettim: "Genel fitne zamanlarında bir kimsenin malı konusunda korkusu varsa ev eşyasını ve diğer eşyalarını, hatta buğdayını camiye koyma hakkı vardır." Yine fakihlerimizin şu sözünden hareket ettim: "Camide yargılama yapmak daha uygundur." Yine fakihler, nâzırın, caminin maslahatı için cami avlusunu esnafa ticaret yapmaları için kiralama hakkının olduğunu söylemiştir. Keza avluya konulmak üzere sergi kiralama yetkisi de bulunmaktadır.

---

1 Tâhâ, 20/114.

والأهلية للتدريس[1] لا تخفى على من له بصيرة[2] والذي يظهر أنها بمعرفة منطوق الكلام ومفهومه وبمعرفة المفاهيم وأن يكون له سابقة اشتغال على المشايخ بحيث صار يعرف الاصطلاحات ويقدر على أخذ المسائل من الكتب وأن يكون له قدرة على أن يسأل ويجيب إذا سئل ويتوقف ذلك على سابقة اشتغال في النحو والصرف بحيث صار يعرف الفاعل من المفعول إلى غير ذلك وإذا قرأ لا يلحن وإذا لحن قارئ بحضرته ردّ عليه.

**فائدة:** ثلاثة لا يستجاب دعاؤهم: رجلٌ له امرأةٌ سيئةُ الخلقِ فلا يطلّقها، ورجلٌ أعطى مالًا سفيهًا، ورجل داين ولم يُشهد، كذا في حجر المحيط.

**فائدة:** كل شيء يسأل عنه العبد يوم القيامة إلا العلم، فإن الله لا يسأل عنه؛ لأنه طلب من نبيّه أن يطلب الزيادة منه ﴿وقلْ ربِّ زِدْني علمًا﴾ [طه، ١١٤/٢٠] فكيف يسأله عنه؟ ذكره في الفصوص.

**حادثة: [وضع خزانة السجلات في المسجد]**

سئلت عن مدرسة بها صُفّة لا يصلي فيها أحد ولا يدرّس، والقاضي جالس فيها للحكم فهل له وضع الخزانة بها لحفظ المحاضر والسجلات لنفع العام أم لا؟

فأجبتُ بالجواز، آخذًا من قولهم: لو ضاق الطريق على المارّة والمسجد واسع فلهم أن يوسّعوا الطريق من المسجد، ومن قولهم: لو وضع أثاث بيته ومتاعه في المسجد للخوف في الفتنة العامّة جاز ولو كان الحبوب، ومن قولهم بأن القضاء في الجامع أَولى، وقالوا للناظر أن يؤجر فناءه للتجار ليتجروا فيه لمصلحة المسجد وله وضع السُّرُر بالإجارة في فنائه.

---

١ ف- والأهلية للتدريس.

٢ ن: وإن كان أهلًا للتدريس لا تخفى على من له بصيرة لوجوب اتباع شرطه والأهلية للتدريس.

Sofanın da avlu türünden olduğu ve sicillerin muhafaza edilmesinin umumun faydasına olduğu konusunda bir şüphe yoktur. Fakihler, genel zararı önlemek için caminin bir kısmının yol yapılmasına cevaz vermişlerdir, yine özel zararı defetmek için camiye buğday, ev eşyası ve diğer eşyaların konulmasına cevaz vermiştir. Keza fakihler, ayakkabıların camideki raflara konulmasını câiz görmüşlerdir. Yine kâdının camide hüküm vermesinin, kendi evinde hüküm vermesinden evlâ olduğunu söylemişlerdir. Keza açıkça ifade ettikleri üzere kâdı hüküm vermek için oturduğu zaman sağ tarafına sicil, mahzar ve vesikaların yer aldığı bir çanta koyar. Caminin bir kısmına da sicil ve mahzar konulmasına cevaz vermişlerdir. Dolayısıyla eğer mahzar ve siciller çok fazla olup her gün kâdının evinden camiye götürmesi çok zor ise artık zarûret, o sicilleri camide korumayı gerektirir.

**Fâide: [Eşbeh Sözünün Manası]**

Fakihlerin “eşbeh” sözünün manası “rivayet olarak naslara en çok benzeyen ve dirayet olarak terciye şayan olan ve bu sebeple fetvanın kendisine göre verildiği görüş” demektir. *Bezzâziyye*’nin yargılama bölümünde böyle geçmektedir.

**Fâide: “Bir Şey Bâtıl Oldukta, Onun Zımnındaki Şey Dahi Bâtıl Olur”**

Fakihlerin “Tazammun eden şey, bâtıl olunca tazammun edilen şey de bâtıl olur.” sözünün manası da budur. *Bezzâziyye*’de geçtiğine göre fakihler şöyle der: Bir kimse fâsid akit zımnında gerçekleşen borcu ibrâ etse veya onun lehine bir ikrarda bulunsa bu ibrâ da fâsid olur. *Hulâsa*’da geçtiğine göre fakihler şöyle demektedir: Fâsid veya bâtıl akit zımnındaki teâtî (fiilî mübadele) ile satım akdi mün‘akid olmaz. *Hızânetü’l-Müftîn*’de geçtiğine göre fakihler derler: Bir kimse “Kanımı sana bin dirheme sattım.” dese o da onu öldürse kısas gerekli olur, burada söz konusu sözün zımnındaki öldürülme iznine itibar edilmez. Buna mukabil “Beni öldür!” demiş olsa ve o da öldürse kısas gerekmez. “Kanımı sattım.” demesi durumunda kısasın gerekli olmasının sebebi, bu satım akdinin bâtıl olmasıdır. Satım akdi bâtıl olduğu için onun zımnındaki şey [öldürme izni] de bâtıl olmuştur.

ولا شكّ أن هذه الصُّفّة من الفناء وحفظ السجلات من النفع العامّ فهمْ جوّزوا جعل بعض المسجد طريقًا دفعًا للضرر العامّ، وجوّزوا اشتغاله بالحبوب والأثاث والمتاع دفعًا للضرر الخاصّ، وجوّزوا وضع النعل على رفّه، وصرّحوا بأن القضاء بالجامع[١] أَولى من القضاء في بيته، وصرّحوا بأن القاضي يضع قمطرة عن يمينه إذا جلس فيه للقضاء وهو ما فيه السجلات والمحاضر والوثائق فجوّزوا اشتغال بعضه بها فإذا كثرت وتعذّر حملها كلّ يوم من بيت القاضي إلى الجامع دعتْ الضرورة إلى حفظها به.

**فائدة: [معنى لفظ الأشبه]**

معنى قولهم «الأشبه» أنه أشبه بالمنصوص رواية والراجح دراية فيكون الفتوى عليه، كذا في قضاء البزّازية.

**فائدة: إذا بطل الشيء بطل ما في ضمنه**

وهو معنى قولهم «إذا بطل المتضمِّن -بالكسر- بطل المتضمَّن»، قالوا: لو أبرأه أو أقرّ له ضِمْنَ عقدٍ فاسدٍ فَسَد[٢] الإبراء، كما في البزّازية، وقالوا: التعاطي ضِمنَ عقدٍ فاسدٍ أو باطلٍ لا ينعقد به البيع، كما في الخلاصة؛ وقالوا: لو قال «بعتك دمي بألف» فقتله وجب القصاص، كما في خزانة المفتيين، ولا يعتبر ما في ضمنه مِن الإذن بقتله، فإنه لو قال «اقتلني» فقتله لا قصاص؛ لبطلانه فبطل ما في ضمنه.

---

١ د: في الجامع.
٢ د: بطل.

*Hızânetü'l-Müftîn*'de geçtiği üzere fakihler şöyle demiştir: Vakıf lehtarı, vakıf nâzırı olmadığı halde, vakıf malını kiraya verse ve bu kiralama işlemi sahih olmadığı halde sonrasında kiracıya tamirat için izin verse ve kiracı da kendi malından harcama yapsa, kiracı kendi hesabından bağış yapmış olur ve kimseye rücû edemez. Ben derim ki: Çünkü kira akdi sahih olmayınca onun zımnında yer alan şey (tamir talimatı) de sahih olmamıştır. Yine fakihler şöyle dediler: Bir kimse nikâhlı karısıyla bir mehir mukabilinde nikâhını yenilese yeni bir mehir lazım gelmez. Ben bununla ilgili olarak dedim ki: Çünkü ikinci nikâh sahih değildir, bu yüzden onun zımnında bulunan mehir de lazım gelmez.

*Kunye*'de mehir meselesinin iki istisnâsı zikredilmiş ve bu durumlarda mehrin lazım geleceği belirtilmiştir. Birincisi eğer ihtiyat için değil de mehri arttırmak için nikâh akdini yenilemişse mehir gerekir. İkincisi ise eğer koca, karısına "Beni mehir alacağından ibrâ et, sana yeni mehir vereceğim." demişse ve kadın da onu ibrâ etmişse, yeni kıyılan nikâh için mehir gerekli olur.

Şöyle bir olay gerçekleşti: "Bir kimse vakıflarıyla beraber bir cami satın alıyor, sonra da onu vakfedip başka bir vakfa ekliyor ve bunun için de birtakım şartlar ileri sürüyor." Ben bu vakıaya şöyle cevap verdim: Bu şartlar bâtıldır çünkü zımnında yer aldığı şey, yani cami ve vakfın alınması bâtıldır, zımnında yer aldığı şey bâtıl olunca o da bâtıl olmaktadır.

Fakihler der ki: Bir kimse yeminini, bir mal karşılığı satın alırsa[1] bu câiz değildir ve [hasmı, mahkemede] ondan yemin talep edebilir. Ben derim ki: Çünkü satın alma akdi bâtıl olunca onun zımnında yer alan "yeminin düşürülmesi" de bâtıl olmuş olur. Ben daha sonra şöyle dedim: Şu fer'î meselenin bu mesele kapsamına alınması mümkündür: Bir kimse vakıftaki vazifesini satarsa yukarıdaki meseleye tahrîc ile bu satım sahih olmaz ve ondaki hakkı düşmez.

1 Bu olayın aslı şöyledir: İki kişinin davalaşıp mahkemede birinin yemin etmesi gerektiğinde, yemin etmesi gereken kişinin, yemin etmemek için hasmına para vererek bir akit yapmasıdır. / çev.

وقالوا كما في الخزانة: لو آجر الموقوف عليه ولم يكن ناظرًا حتى لم تصحّ وأذن للمستأجر في العمارة فأنفق لم يرجع على أحد وكان متطوّعًا، فقلتُ:؛ لأن الإجارة لما لم تصحّ لم يصح ما في ضمنها، وقالوا: لو جدّد النكاح لمنكوحته بمهر لم يلزمه، فقلت:؛ لأن النكاح الثاني لم يصحّ فلم يلزم ما في ضمنه من المهر.

وقد استثنى في القنية مسألتين يلزم فيهما: لو جدّده للزيادة لا للاحتياط، ولو قال لها: «أبرئيني[1] فإني أمهرك مهرًا جديدًا» فأبرأته فجدّد لها في هذه الصورة.

وقعت حادثة: اشترى جامعًا مع أوقافه ووقفه وضمّه إلى وقف آخر وشرط له شروطًا؛ فأفتيتُ ببطلان شروطه لبطلان المتضمّن وهو شراء الجامع ووقفه فبطل ما في ضمنه.

وقالوا: لو اشترى يمينه بمال لم يجز وكان له أن يستحلفه، انتهى. قلت؛ لأن الشراء لما بطل بطل[2] ما في ضمنه من إسقاط اليمين. ثم[3] قلت يمكن أن يفرّع عليه:[4] لو باع وظيفته في الوقف لم يصحّ ولا يسقط حقّه منها تخريجًا على هذه.

---

١ ن ح: إن أبرئتيني.
٢ د:؛ لأن الشراء باطل فبطل؛ س:؛ لأن الشرط بطل فبطل؛ ف:؛ لأن الشراء لا يبطله بطل.
٣ ح- قلت؛ لأن الشراء لما بطل بطل ما في ضمنه من إسقاط اليمين ثم.
٤ ن: عليها؛ ح ف- عليه.

Fakihlerimizin alım satım (büyû‘) bölümünde zikretmiş olduğu şu mesele kaidenin istisnâsıdır: Bir kimse birine ağaçlarının meyvelerini satsa ve sonra ağaçlarını da kiraya verse, kira akdi bâtıl olsa da meyveleri alan kişinin onları ağaç üzerinde durdurması helaldir. Kaidemizin muktezasına göre helal olmaması gerekirdi çünkü meyveleri ağaçta durdurma izni, kira akdinin zımnında sabit olmuştu. Bir diğer istisnâ fakihlerin mükâteb konusuyla ilgili zikrettikleri şu meseledir: Efendi, mükâteb kölesini, kitâbet bedelinden ibrâ etse ancak mükâteb bu ibrâyı kabul etmese mükâteb âzat olur ancak kitâbet bedeli borç olarak kalır. Söz konusu ibrâ, âzat olmayı tazammun etmekte olup tazammun eden (ibrâ) reddedildiği için bâtıl olunca [kaidemize göre onun zımnında yer alan âzat olmanın da bâtıl olması gerekirken] onun zımnında yer alan âzat olma bâtıl olmamıştır.

Bir diğer istisnâ fakihlerin şuf‘a konusunda zikrettikleri şu meseledir: Şuf‘adar ile bir mal karşılığı sulh yapılsa bu sulh câiz olmaz ancak bu sulh ile beraber şuf‘adarın şuf‘a hakkı düşer. Oysa şuf‘a hakkını düşüren sulh olup sulh bâtıl olunca [onun tazammun ettiği şey olan şuf‘a hakkının düşmesinin de bâtıl olması gerekirdi] ancak zımnında yer alan şuf‘a hakkının düşmesi bâtıl olmamıştır. Yine fakihler der ki: Bir kimse şuf‘a hakkını bir mal karşılığı satarsa bu satım sahih olmaz ancak şuf‘a hakkı düşer. Burada da tazammun eden şey [satım akdi] bâtıl olduğu halde onun zımnında yer alan şey [şuf‘a hakkının düşmesi] bâtıl olmamıştır. Bir diğer istisnâ şudur: İktidarsız bir koca veya tefvîz-i talâk ile karısına muhayyerlik hakkı veren koca, karısına “Bin dirhem karşılığında fesih hakkını terk etmeyi tercih et.” dese kadın da terk etmeyi tercih etse o malın kadına verilmesi lazım gelmez, bununla birlikte kadının muhayyerlik hakkı da düşer. Burada da malın verilmesi bâtıl olmuş ancak onun zımnında yer alan şey [yani muhayyerliğin düşmesi] bâtıl olmamıştır. Fakihler kefâlet konusunda şöyle demektedir: Nefse kefâlet sahih görüşe göre şuf‘a gibidir. Bu sebeple mal gerekmediği gibi bu hak da düşer.[1]

1 Yani bir nefse kefil olan kişi, üzerinden kefâlet düşsün diye kefil olduğu kişiye bir mal taahhüt etse, o da kefâleti düşürse, bu durumda kefâlet düşer, mal vermesi de lazım gelmez. Hamevî, *Gamzü Uyûni'l-Besâir*, IV: 160.

وخرج عنها ما ذكره في البيوع: لو باعه الثمار وآجره الأشجار طاب له تركها مع بطلان الإجارة، فمقتضى القاعدة أن لا يطيب لثبوت الإذن ضِمن الإجارة. وما ذكروه في المكاتب: لو أبرأه المولى عن بدل الكتابة فلم يقبل عتق وبقي البدل مع أن الإبراء متضمّن للعتق وقد بطل المتضمن بالردّ ولم يبطل ما في ضمنه من العتق.

وما ذكروه في الشفعة: لو صُولح الشفيع بمال لم يصح لكن كان إسقاطًا للشفعة مع أن المتضمّن للإسقاط صلحه وقد بطل ولم يبطل ما في ضمنه، وقالوا: لو باع شفعته بمال لم يصح وسقطت فقد بطل المتضمن ولم يبطل المتضمن. وقالوا: لو قال العنّين لامرأته أو المخيّر للمخيّرة «اختاري ترك الفسخ بألف» فاختارت لم يلزم المال وسقط خيارها فقد بطل التزام المال لا ما في ضمنه. وقالوا الكفالة بالنفس بمنزلة الشفعة على الصحيح فلا يجب المال وتسقط.

**Fâide: [Fâside Mebni Olan Şey de Fâsiddir]**

Yukarıdaki kaideye yakın olan diğer bir kaide fakihlerin şu sözüdür: "Fâside mebni olan şey de fâsiddir." Bu kaidenin bir istisnâsı şudur: Muhtar görüşe göre fâsid bir dava için açılan sahih def‘-i davası sahihtir. Bir görüşe göre ise sahih değildir çünkü fâsid bir şeye bina edilen şey, fâsiddir. Bezzâzî dava bölümünde bunu zikretmiştir. Ben Şerh'te *mesele-i muhammese*'de fâsid olan dava için açılan sahih davanın pratik sonuçlarını açıklamıştım.

**Fâide: [İki Hakkın İçtima Etmesi]**

İki hak içtima ederse kulun ihtiyaç duyması ve Allah'ın müstağni olması sebebiyle, yine Allah'ın verdiği izin ile kul hakkı öncelenir. Ancak bunun bir istisnâsı bulunmaktadır. Bir kimse ihrama girer ve onun mülkünde bir av hayvanı varsa Allah hakkı sebebiyle o hayvanı salması gerekir. Bazıları bu meselenin, bir hakkın diğerine tercihi değil iki hakkın bir araya gelmesi olduğu söylemiştir, bu sebeple av hayvanını zayi olmayacak şekilde salar.

*el-Eşbâh ve'n-Nezâir*'in üçüncü fenni bitti. Devamında dördüncü fen gelecektir.

**فائدة: [المبنيّ على الفاسدِ فاسدٌ]**

يقرب من هذه القاعدة قولهم «المبني على الفاسد فاسد»، ويستثنى منها مسألة الدفع الصحيح للدعوى الفاسدة صحيح على المختار، وقيل لا؛ لأن البناء على الفاسد فاسد، ذكره البزازي في الدعوى. وقد بيّنتُ في الشرح فائدة صحّته بعد فسادها في المسألة المخمّسة.

**فائدة: [اجتماع الحقّين]**

إذا اجتمع الحقان قدّم حقّ العبد، لاحتياجه، على حقّ الله تعالى، لغناه بإذنه إلا فيما إذا أحرم وفي ملكه صيد وجب إرساله حقًّا لله تعالى، ومنهم من يقول إنه من باب الجمع بينهما لا الترجيح ولذا يرسله على وجه لا يضيع.

تم الفن الثالث[1] من الأشباه والنظائر ويتلوه الفن الرابع فن[2] الألغاز.

---

١ د+ بحمد الله وعونه وحسن توفيقه والحمد لله على كل حال ونعمة.
٢ ح: في.

# DÖRDÜNCÜ FEN: ELGÂZ [FIKHÎ BİLMECELER]

Rahmân ve Rahîm olan Allah'ın adıyla. Başında ve sonunda hamd Allah içindir. Salât ve selâm, zâhirde ve bâtında güzellikleri kâmil olana olsun.

Bu fen *el-Eşbâh ve'n-Nezâir*'in dördüncü fenni olan elgâz fennidir. Elgâz kelimesi, lugaz kelimesinin çoğuludur. *Sıhâh*'ta şöyle geçer: "*Elğaze fi kelamihi* ifadesi 'kişinin muradının çok kapalı olması' durumunda kullanılır. Bu fiilin ismi lugaz, onun çoğulu ise elgâz olarak gelir, tıpkı rutab-ertâb gibidir. Lugaz kelimesinin aslı, iki girişi bulunan çöl faresinin deliği için kullanılır ki bu fare önce derine doğru düz bir yol kazar, sonra sağa ve sola doğru eğri ve genişçe kazmaya devam eder ve yuvasını bunlar arasına gizler."

Ben çok önceleri *Hayretü'l-Fukahâ*[1] ve *Umde* isimli eserleri incelemiş ve bu iki eserin bu konudaki birçok meseleyi ihtiva ettiğini görmüştüm. Yakın zamanda da Şeyhülislâm Abdülber İbnü'ş-Şihne'nin (ö. 921/1515) *ez-Zehâiru'l-Eşrefiyye fi Elgâzi'l-Hanefiyye* adlı kitabını gördüm. Ben bu kitaplarda yer alan meselelerin güzel olanlarını özetle seçtim, zayıf kavillere dayananlarını veya zâhir olanlarını ise terk ettim.

**Tahâret Bölümü**

Suyun en faziletlisi hangisidir? De ki: Hz. Peygamberin parmaklarından akan sudur.

Hangi küçük havuz, içerisine necâset düşmekle kirlenmez? De ki: Hamamda [sürekli içine su akan] havuzlar art arda avuçla alındığında [elde bulunan necâset ile su] kirlenmez.

Hangi hayvan ki kuyudan canlı çıkarıldığında suyun tamamının çıkarılması gerekli iken içinde öldüğünde suyun tamamı çıkarılmaz. De ki: Eğer fare bir kediden kaçıp düşmüşse ve canlı çıkarılmışsa kuyunun tüm suyu boşaltılır. Aksi durumda [yani kediden kaçmamış ve içinde ölmüşse] tamamı çıkarılmaz.

---

1 Abdülgafûr b. Lokmân el-Kerderî'ye (ö. 562/1162) ait lugaz kitabıdır. / çev.

# الفن الرابع
# الألغاز

بسم الله الرحمن الرحيم؛[1] الحمد لله أوّلًا وآخرًا والصلاة والسلام على من كملت محاسنه باطنًا وظاهرًا.

وبعدُ فهذا هو الفن الرابع من الأشباه والنظائر وهو فن الألغاز جمع لغز. قال في الصِّحاح «أَلغَز في كلامه» إذا عمى[2] مراده والاسم اللغز والجمع الأَلْغاز مثل رطب وأرطاب وأصل اللغز جحر[3] اليربوع بين القاصعاء والنافقاء يحفر مستقيمًا إلى أسفل ثم يعدل عن يمينه وشماله عروضًا يعترضها فيخفي مكانه بتلك الألغاز، انتهى.

وقد طالعتُ قديمًا «حيرةَ الفقهاء» و«العُمدة» فرأيتهما اشتملا على كثير من ذلك ثم رأيت قريبًا «الذخائر الأشرفية في أَلْغاز[4] الحنفية» لشيخ الإسلام عبد البرّ بن الشحنة فانتخبتُ منها أحسنها باختصار تاركًا لما فرّع على ضعيف أو كان ظاهرًا.

**كتاب[5] الطهارة**

ما أفضل المياه؟ فقل ما نبع من أصابعه ﷺ.

أيّ حوضٍ صغيرٍ لا يتنجّس بوقوع النجاسة فيه؟ فقل حوض الحمام إذا كان الغرف منه متداركًا.

أيّ حيوان إذا خرج من البئر حيًّا[6] نزح الجميع وإن مات لا؟ فقل الفأرة إن كانت هاربة من الهرة ينزح كله وإلا لا.

---

١ د+ وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.
٢ د: عم.
٣ ن: حجر.
٤ ح: الألغاز.
٥ ن− كتاب.
٦ ن− حيًّا.

Hangi kuyu kirlendiğinde tek bir kova su çıkarmak yeterli olur? De ki: İçerisine bir fare düşüp ölmesi sebebiyle kirlenen bir kuyudan çıkarılan son kova başka bir kuyuya konulmuşsa ondan tek kova su çıkarmak yeterlidir.

Hangi "çok miktardaki su" ile abdest almak câiz olmadığı halde suyun miktarı eksildiğinde abdest almak câiz hale gelir? Deki üst tarafı dar, alt tarafı on zirâa on zirâ olan bir havuzun üst kısmında abdest almak câiz değilken, su azalıp üst taraf biterse alt taraftan abdest almak câiz olur.

Hangi temiz su ki ondan abdest almak câiz olduğu halde içilmesi câiz değildir? De ki: İçerisinde deniz kurbağasının öldüğü ve parçalandığı su.

**Namaz Bölümü**

Hangi tekbir ile namaza başlanılmış olmaz? De ki: Tâzim [Allah'ı yüceltme] için değil hayret için dile getirilen tekbir ile.

Hangi mükellefe yatsı ve vitir namazı vacip değildir? De ki: Güneş battıktan hemen sonra [şafak kaybolmadan tekrar] doğan beldede yaşayan mükellefe.

Hangi namaz kılan kişi, kıraat yapmakla namazı bozulur? De ki: Namazda abdesti bozulan kişi abdest almaya gittiği zaman [yani lâhik] kıraat yaparsa.

Hangi namazda bazı sûreleri okumak diğer bazı sûreleri okumaktan daha faziletlidir? De ki: Teravih namazı: Teravihi hatim ile kılmak müstehap olduğu için hatimde yer alan sûreleri okumak, mesela İhlâs sûresini okumaktan daha faziletlidir. Başka namazlar için de bazı sûrelerin okunması faziletli olabilir. Çünkü daha fazla âyet barındıran sûreleri okumak, kısalarını okumaktan daha faziletlidir.

Hangi namaz, beş namazı sahih kılmakta ve hangi namaz beş namazı fâsid kılmaktadır? De ki: [Sâhib-i tertip olan] biri, bir namazını kılmasa, sonra kılmadığı namazı hatırladığı halde onu kılmadan beş vakit namazı kılsa; bu durumda eğer o kazâ namazını kılarsa, kılmış olduğu beş namaz fâsid olur. Eğer o kazâyı kılmaz ve altıncı namazı kılarsa beş namazı sahih olur. Ben *Kenz* şerhinde bununla ilgili bazı değerlendirmelerde bulunmuştum.

أيّ بئر يجب نزح دلو واحد منها؟ فقل بئر صبّ فيها الدلو الأخير من بئر تنجست بموت نحو فارة.

أيّ ماء كثير لا يجوز الوضوء وإن نقص جاز؟ فقل هو[1] ماء حوض أعلاه ضيّق وأسفله عشر في عشر.

أيّ ماء طهور يجوز الوضوء به ولا يجوز شربه؟ فقل ماء مات فيه ضفدع بحريّ وتفتّت.

**كتاب الصلاة**

أيّ تكبير لا يكون به شارعًا فيها؟ فقل تكبير التعجبّ دون التعظيم.

أيّ مكلف لا يجب عليه العشاء والوتر؟ فقل من كان في بلد إذا غربت الشمس فيها طلعت.

أيّ مصل تفسد صلاته بقراءة القرآن؟ فقل من سبقه الحدث فقرأ في ذهابه.

أيّ صلاة قراءة بعض السورة فيها أفضل من سورة؟ فقل التراويح لاستحباب الختم في رمضان فإذا قرأ بعض سورة كان أفضل من قراءة سورة الإخلاص، ويمكن أن يقال في غيرها أيضًا؛ لأن البعض إذا كان أكثر آيات كان أفضل.

أيّ صلاة أفسدت خمسًا وأيّ صلاة صحّحت خمسًا؟ فقل رجل ترك صلاة وصلى بعدها خمسًا ذاكرًا للفائتة فإن قضى الفائتة فسدت الخمس فإن صلى السادسة قبل قضائها صحّت الخمس ولي فيه كلام في شرح الكنز.

---

١ ح ن- هو.

Hangi fâsid namaz ki abdestin bozulması onu düzeltir? De ki: Dört rekâtlı bir namaz kılan kişi son oturuş yapmadan beşinci rekâta kalkar ve beşinci rekât için alnını yere koyar ancak başını kaldırmadan abdesti bozulursa namazı tamam olur. Eğer önce başını secdeden kaldırır sonra abdesti bozulursa, bu namaz farz olarak yerine gelmiş olmaz. Ebû Yûsuf, İmam Muhammed'in bu konudaki görüşüne hayretini beyan sadedinde şöyle demiştir: "Hayret doğrusu: Bir namaz ki fâsid olacakken onu abdestin bozulması düzeltiyor."

Hangi namaz ki kişi "Evet." dediği halde namazı bozulmamaktadır? De ki: Konuşmasında "Evet." demeyi itiyat haline getirenler.

Hangi abdest alıp namaz kılan kişi su gördüğünde namazı bozulur? De ki: Teyemmüm alana uyan bir abdestli, su görüp de imam görmezse kendi namazı bozulur.

Hangi kadının, erkeklere imam olması câizdir? De ki: Bir kadın secde âyeti okuyup tilâvet secdesi yaparsa ve o secdeyi işiten erkekler de o kadına tâbi olursa namazları câizdir.

Hangi farz namazın edâsı farz, kazâsı haramdır? De ki: Cuma namazı.

Hangi kişi, tek bir mecliste secde âyetini tekrar ettiğinde tilâvet secdesi de ona tekrar vacip olur? De ki: Secde âyetini namaz dışında okuyup tilâvet secdesi yaptıktan sonra namazda bir daha secde âyetini okursa.

### Zekât Bölümü

Hangi mal ki kendisine zekât vacip olduğu halde üzerinden bir yıl geçtikten sonra ve helâk olmadığı halde, kendisine zekât vacip olmaz? De ki: Hibe edilen bir mal, üzerinden bir yıl geçtikten sonra, hibe edenin rücû etmesiyle hibe edene geri verilirse hibe edene de zekât gerekmez.

Üzerinden bir yıl geçmiş, borçtan uzak olan hangi nisab miktarı mala zekât düşmez? De ki: Kabzedilmemiş mehir veya *mâl-ı dımâr*.[1]

Zekât veren hangi adam, aynı zamanda zekât alabilir? De ki: Sâime hayvanlardan nisab miktarına sahip olup bu hayvanların değeri iki yüz dirheme yetişmeyen kişidir.

---

1 Gasbedilen, inkâr edilen, kaybolan, düşman tarafından alınan veya denize düşen mallar gibi elde bulunmayıp ele geçmesi de umulmayan mallara "mâl-ı dımâr" denir. / çev.

أيّ صلاة فسدت أصلَحَها الحدث؟ فقل مصلي الأربع إذا قام إلى الخامسة قبل القعود قدر التشهد فوضع جبهته فأحدث قبل الرفع تمّت ولو رفع قبل الحدث فسد وصف الفريضة، وفيه قال أبو يوسف «زِهْ صلاة فسدت أصلحها الحدث» تعجّبًا من قول محمد به.

أيّ مصلّ قال نعم ولم تفسد صلاته؟ فقل من اعتادها في كلامه.

أيّ مصلّ متوضئ إذا رأى الماء فسدت صلاته؟ فقل المقتدي بإمام متيمّم إذا رآه دون إمامه.

أيّ امرأة تصلح لإمامة الرجال؟ فقل إذا قرأت آية سجدة سجدت وتبعها السامعون.

أيّ فريضة يجب أداؤها ويحرم قضاؤها؟ فقل الجمعة.

أيّ رجل كرّر آية سجدة في مجلس واحد وتكرّر الوجوب عليه؟ فقل إذا تلاها خارج الصلاة وسجد لها ثم أعادها في الصلاة.

**كتاب الزكاة**

أيّ مال وجبت زكاته ثم سقطت بعد الحول ولم يهلك؟ فقل الموهوب إذا رجع الواهب فيه بعد الحول ولا زكاة على الواهب أيضًا.

أيّ نصاب حولي فارغ عن الدين ولا زكاة فيه؟ فقل المهر قبل القبض أو مال الضمار.

أيّ رجل يزكي ويحل له أخذها؟ فقل من يملك نصاب سائمة لا تساوي مائتي درهم.

Hangi kişi birkaç nisab miktarı paraya sahip olduğu halde zekât alması helal olur? Deki: İnsanlarda alacağı olup henüz teslim almamış olan kişidir.

Hangi adam zekât verdiğinde bunu bazılarından gizlemesi, bazılarından gizlememesi gerekir? De ki: Ölüm hastası vârislerinden korktuğu zaman[1] zekâtı onlardan gizli olarak verir.

Hangi adamın verdiği zekâtı gizlemesi müstehap olur? De ki: -Malının çokluğundan haberi olmayan- zalimlerden korkan kişidir.

Hangi adam Ebû Hanîfe'ye göre zengin olup zekât alması helal değil iken İmam Muhammed'e göre fakir olup zekât alabilir? De ki: Gelir getiren eve sahip olduğu halde bu gelirin nisab miktarına ulaşmadığı ev sahibi.

**Oruç Bölümü**

Hangi kişi özürsüz olarak orucunu yediyi halde kendisine keffâret gerekmez? De ki: Ramazân hilalini tek başına gören ancak kâdının şahitliğini kabul etmediği kişidir. Orucunun sahihliği konusunda ihtilâf bulunan kişi de böyledir.

Hangi kişi niyet edilebilen vakit içerisinde Ramazân orucuna niyet ettiği halde orucu nafile olur? de ki: Güneş doğduktan sonra bâliğ olan kişidir.

Hangi oruçlu, başkasının tükürüğünü yuttuğu halde kendisine keffâret gerekir? De ki: Sevdiği kişinin tükürüğünü yutan kişidir.

Hangi oruçlu, orucunu yediği halde kendisine kazâ gerekmez? De ki: Zan ile bir oruca başlayan kişi, mesela üzerinde kazâ orucu olduğu zannıyla oruca niyet edip başlayan ancak kazâsının olmadığı ortaya çıkan kişidir.

Hangi kişi vakti içerisinde nafileye niyet ettiği halde orucu nafile olarak sahih olmaz? De ki: Gayrimüslim biri zeval vaktinden önce müslüman olur ve nafileye niyet ederse.

**Hac Bölümü**

Kırân haccı yapan hangi kişiye kurban gerekmez? De ki: Vaktinden [hac aylarından] önce umre ve hacca niyet edip hac ayları içerisinde hac ve umre fiillerini yapan kişidir.

---

1 Malının üçte birinden fazla olup mirasçıların fakirden geri almasından korktuğu zaman. Hibetullah et-Tâcî, *et-Tahkîku'l-Bâhir*, III: 221b.

أيّ رجل ملك نصبًا[1] من النقد وحلت له؟ فقل من له ديون لم يقبضها.

أيّ رجل ينبغي له إخفاء إخراجها عن بعض دون بعض؟ فقل المريض إذا خاف من ورثته يخرجها سرًّا عنهم.

أيّ رجل يستحب له إخفاؤها؟ فقل الخائف من الظلمة لا يعلمون[2] كثرة ماله.

أيّ رجل غنيٌّ عند الإمام فلا تحلّ له؛ فقيرٌ عند محمد فتحلّ له؟ فقل من له دور يستغلها ولا يملك نصابًا.

## كتاب الصوم

أيّ رجل أفطر بلا عذر ولا كفارة عليه؟ فقل من رآه وحده ورد القاضي شهادته، ولك أن تقول: من كان في صحّة صومه اختلاف.

أيّ رجل نوى رمضان في وقت النية ووقع نفلًا؟ فقل من بلغ بعد الطلوع.

أيّ صائم ابتلع ريق غيره وعليه الكفارة؟ فقل من ابتلع ريق حبيبه.

أيّ صائم أفطر ولا قضاء عليه؟ فقل من شرع فيه مظنونًا كمن شرع بنية القضاء فتبين أن لا قضاء عليه.

أيّ رجل نوى التطوّع في وقته ولم يصح؟ فقل الكافر إذا أسلم قبل الزوال ونواه.

## كتاب الحج

أيّ قارن لا دم عليه؟ فقل من أحرم بهما قبل وقته ثم أتى بأفعالهما في وقته.

---

١ ن: نصابًا.
٢ ح: لئلّا يعلموا.

Hangi fakirin hacca gitmek için borç alması lazımdır? De ki: Zengin olup hac kendisine farz olduktan sonra o malı tüketen kişidir.

Hangi âfâki[1] kişi mîkât sınırını ihramsız geçtiği halde kendisine kurban gerekli olmaz? De ki: Mekke'ye girme kastı olmayan kişi veya ilk mîkâtı ihramsız olarak geçen kişidir.

**Nikâh Bölümü**

Hangi baba, kızını denk biriyle evlendirdiği halde Ebû Hanîfe'ye göre bu nikâh nâfiz olmaz? De ki: Sarhoş baba, kızını mehr-i misilden daha az bir mehirle evlendirirse.

Hangi kadın bir gün içerisinde evlendiği üç erkekten üç ayrı mehir almaya hak kazanır? De ki: Hamile bir kadın boşanır ve aynı gün doğum yaparsa mehrin tamamını alır. Sonra o gün içerisinde biriyle evlenir ve kocası zifaftan önce onu boşarsa, sonra da başka biriyle evlenir ve kocası ölürse.

Hangi adam ki geride dört zevce bırakarak öldüğünde zevcelerinden biri, mehir ve miras talep eder, ikincisi mehir de miras da talep edemez, üçüncüsü mehir talep edip miras edemez, dördüncüsü miras talep edip mehir talep edemez? De ki: Bir köle ki efendisi, onu iki câriyesi ile evlendirmiş sonra da o köleyi ve onunla evli olan bir câriyesini âzat etmiş ve âzattan sonra hür bir kadın ve ayrıca hristiyan bir kadınla evlenmiş.

Hangi küçüğün, nikâh akdi kendi icâzetine bağlı olur? De ki: Efendisinin kendisini evlendirdiği mükâteb köle.

Hangi baba ki kızını evlendirse ve veli razı olmasa nikâh bâtıl olur? De ki: Köle.

Hangi cinsel ilişki hurmet-i musâhere gerektirmez? De ki: Reşit olmayanlarla ve ölülerle girilen ilişkiler.

Üç defa boşanmış hangi kadın, başkasıyla evlenip ilişkiye girdiği halde ilk kocasına helal olmaz? De ki: Akit fâsid ise.

İddet bekleyen hangi kadına hem ric'at etmek imkânsız hem de kadının başkasıyla evlenmesi haram olur? De ki: Üçüncü hayzı biten ve bunun için gusül almakta olan ancak vücudunda yıkamadığı küçük bir yer kalan kadın.

---

1 Hac maksadıyla mîkât sınırları dışından gelen kişiye verilen isimdir. / çev.

أيّ فقير يلزمه الاستقراض للحج؟ فقل من كان غنيًّا ووجب عليه ثم استهلكه.

أيّ آفاقي جاوز الميقات بلا إحرام ولا دم عليه؟ فقل من لم يقصد دخول مكة أو من جاوز أوّل المواقيت.

## كتاب النكاح

أيّ أب زوّج بنته من كفء ولم ينفذ عند الإمام؟ فقل الأب السكرانُ إذا زوّجها بأقلّ من مهر مثلها.

أيّ امرأة أخذت ثلاثة مهور من ثلاثة أزواج في يوم واحد؟ فقل امرأة حامل طلقت ثم وضعت فلها كمال المهر ثم تزوجت وطلقت قبل الدخول ثم تزوجت فمات.

أيّ رجل مات عن أربع نسوة؛ واحدة منهن تطلب المهر والميراث والثانية لا مهر لها ولا ميراث والثالثة لها المهر دون الميراث والرابعة لها الميراث دون المهر؟ فقل هو عبد زوّجه مولاه أمتيه ثم أعتقَه وواحدةً منهما ثم تزوّج حرة ونصرانية[1].

أيّ صغير توقف النكاح على إجازته؟ فقل المكاتب الصغير إذا زوّجه مولاه.

أيّ أب زوّج بنته فلم يرض الولي فبطل؟ فقل العبد.

أيّ جماع لا يوجب حرمة[2] المصاهرة؟ فقل جماع الصغيرة والميتة.

أيّ مطلَّقة ثلاثًا دخل بها الثاني ولم تحلّ؟ فقل إذا كان العقد فاسدًا.

أيّ معتدة امتنعت رجعتها ولم تحلّ لغيره؟ فقل إذا اغتسلت وبقيت لمعة بلا غسل.

---

١ في النسخ: «زوّجه مولاه أمته ثم أعتقه ثم تزوّج حرة ونصرانية». وهو خطأ كما قال الحموي؛ وما أثبتناه من الذخائر الأشرفية لابن الشحنة.

٢ ن- حرمة.

## Talâk Bölümü

Hangi adam, "Boşadım." sözünü söylemesine rağmen boşaması geçerli olmaz? De ki: Yalan yere [inşa değil] geçmişten haber vermeyi (ihbar) kastettiğini söyleyen.

Hangi adam "Saat gelene kadar (hattâ tekûmü's-sâat)[1] evlendiğim tüm kadınlar boştur." deyip evlendiği halde boşama gerçekleşmez? De ki eğer buradaki saat ile [kıyameti değil de] içinde bulunduğu saati kastetmişse. Ancak bu hüküm, saat lafzının son harekesinin sakin olarak okunması durumundadır.

İki karısı bulunan hangi adam, karısından biri bir çocuğu emzirdiği zaman, sadece diğer karısı kendisine haram olur? De ki: Bir adam küçük çocuğunu bir câriye ile evlendiriyor. Sonra da câriye âzat oluyor ve kendi nefsini tercih ederek o çocuktan ayrılıyor. Âzat olan câriye başka biriyle evleniyor. Evlendiği o adamın başka bir karısı daha var ve o kadın, o kocadan hasıl olan süt ile, kumasının eski kocası olan çocuğu emziriyor. Bu durumda kuması kocasına haram olur çünkü eski kocası, şimdiki kocasının süt oğlu olmuş olduğu için, şimdiki koca süt oğlunun karısı ile evlenmiş olur ki bu câiz değildir.

## Köle Âzadı Bölümü

Hangi köle, âzat edilmeksizin âzat olur ve efendisi de onun mülkü olur? De ki: Bir harbi, kölesiyle beraber dârülislâma emânsız olarak girse köle de müslüman biri olsa ve efendisini istilâ etse efendisi onun mülkiyetine geçer. Bu soruyu şöyle de sorabiliriz: Hangi hür adam kölesine mülk olurken kölesi de hür olur?

İkisi de köle olan karı-kocadan hür çocuk doğar mı? De ki: Köle olan koca, efendisinden izin alarak babasının câriyesi ile onun izniyle evlense, doğan çocuk babasının mülkü olur ancak aynı zamanda torunu olduğu için hür olur.

Hangi kişi kölesini âzat ettikten sonra satsa bu câiz olur? De ki: Âzat ettikten sonra köle irtidad ederse ve efendisi de onu esir alırsa satması câiz olur.

---

1 Bu ifadenin manası "kıyamete kadar", sözlük manası ise "saatin gelmesi"dir. / çev.

**كتاب الطلاق**

أيّ رجل طلق ولم يقع؟ فقل إذا قال عنيت الإخبار كاذبًا.

أيّ رجل قال «كل امرأة أتزوجها حتى تقوم الساعة فهي طالق» فتزوج ولم يقع؟ فقل إذا كان قصد تلك الساعة التي هو فيها وهذا إذا سكن.

أيّ رجل له امرأتان أرضعت إحداهما صبيًّا حرمت الأخرى عليه وحدها؟ فقل رجل زوّج ابنه الصغير أمة فأعتقت فاختارت نفسها فتزوّجت بآخر وله زوجة فأرضعت الصبي الذي كان زوج ضرتها بلبن هذا الرجل حرمت ضرتها على زوجها لأنه صار ابنه من الرضاع فصار متزوجًا حليلة ابنه فلا يجوز.

**كتاب العتاق**

أيّ عبد عتق بلا إعتاق وصار مولاه ملكا له؟ فقل حربي دخل دارنا مع عبده بلا أمان والعبد مسلم عتق واستولى على سيده مَلَكه، ويسأل بوجه آخر أيّ رجل صار مملوكًا لعبده وصار العبد حرًّا؟

أيّ زوجين مملوكين تولد منهما ولد حر؟ فقل الزوج عبد تزوج بالإذن أمة أبيه بإذنه فالولد ملك للأب وهو حر لأنه ابن ابنه.

أيّ رجل أعتق عبده وباعه وجاز[1]؟ فقل إذا ارتد العبد بعد عتقه فسباه سيده وباعه.

---

١ ن: وجازا؛ د: جازا.

Hangi kölenin âzat olması bir şarta bağlanmış ve şart yerine gelmiş olduğu halde âzat işlemi gerçekleşmez? De ki: Efendisi ona "Bir rekât namaz kılarsan hürsün." demişse ve köle de bir rekât namaz kıldıktan sonra namazda konuşmuşsa şart yerine gelmiş olduğu halde âzat gerçekleşmez. Ancak eğer iki rekât namaz kılarsa âzat olur çünkü bu namazın câiz olabilmesi için [zira tek rekât câiz değil] ona bir rekât daha eklemesi gerekir.

Hangi adam kölesini âzat ettiğini ikrar ettiği halde kölesi âzat olmaz? De ki: Bu ikrarı çocukluk dönemine nispet eden kişidir.

**Yeminler Bölümü**

Bir kimse karısına "Eğer bu sudan çıkarsan boşsun!" derse bunun çözümü nedir? De ki: Kadın oradan çıkar ve yemin de bozulmuş olmaz. Çünkü yemin esnasında kadının içinde bulunduğu su, akarak başka yere gitmiştir.

Bir kimse bir keseyi karısına getirerek "Eğer bunun ağzını açarsan boşsun, keseyi kesersen boşsun, kesenin içindekileri çıkarmazsan boşsun!" diyor ve kadın da kesedekileri çıkarıyor ama talâk vaki olmuyor. Nasıl olur bu? De ki: Eğer kesenin içinde şeker ve tuz gibi şeyler varsa kadın keseyi suyun içine koyar ve onlar eriyerek çıkar.

Bir kadın ipek elbiseler ile süsleniyor. Kocası ona "Eğer bu elbise içerisinde seninle ilişkiye girmezsem boşsun!" diyor. Kadın elbiseyi çıkarıyor ve bir daha giymek istemiyor. Bunun çözüm yolu nedir? De ki: Eğer elbiseyi adam giyer ve ilişkiye girerse yemini bozulmuş olmaz.

Adam, karısına "Eğer bu peçe ile beraber seninle ilişkiye girmezsem boşsun, eğer bu peçe ile beraber girersem boşsun!" dese bunun çözüm yolu nedir? De ki: O peçe olmaksızın kadınla ilişkiye girer ve yemini de bozulmuş olmaz ancak bunun için ikisinin de yaşıyor olması ve o peçenin mevcut olması gerekir.

Bir kimse karısı dışında başka birini vat' etmeyeceğine[1] dair yemin ediyor ancak daha sonra başkasıyla evlenip ilişkiye girmek istiyor. Bunun çözüm yolu nedir? De ki: Eğer adam "Ben buradaki vat' lafzıyla *ayağımla çiğneme*ye niyet etmiştim." derse diyâneten tasdik edilir.

---

1 Sözlükte çiğnemek manasına gelse de cinsel ilişki anlamında kullanılan bir kelimedir. / çev.

أيّ عبد علّق عتقه على شرط ووجد ولم يعتق؟ فقل إذا قال له: «إن صلّيت ركعة فأنت حر» فصلاها ثم تكلم، ولو صلى ركعتين عتق، فالركعة لا بدّ من ضمّ أخرى إليها لتكون جائزة.

أي رجل أقرّ بعتق عبده ولم يعتق؟ فقل إذا أسنده إلى حال صباه.

## كتاب الأيمان

قال لامرأته: «إن خرجتِ من هذه الماء فأنت طالق» فما الحيلة؟ فقل تخرج ولا يحنث؛ لأن الماء الذي كانت فيه زال بالجريان.

رجل أتى إلى امرأته بكيس فقال: «إن حللته[1] فأنت طالق وإن قصصته فأنت طالق وإن لم تخرجي ما فيه فأنت طالق» فأخرجت ما في الكيس ولم يقع؟ فقل إن الكيس كان فيه سكر أو ملح فوضعته في الماء فذاب ما فيه.

امرأة تزينتْ بالحرير فقال لها زوجها: «إن لم أجامعك في هذه الثياب فأنت طالق» فنزعتْها وأبتْ لبسها فما الخلاص؟ فقل: إنْ يلبسها هو ويجامعها فلا يحنث.

أيّ رجل قال لزوجته:[2] «إن لم أطأك مع هذه المقنعة فأنت طالق وإن وطئتك معها فأنت طالق» فما الخلاص؟ فقل له أن يطأها بغيرها ولا يحنث ما دامت المقنعة باقية وهما حيّان.

حلف لا يطأ سواها وأراده فما الخلاص؟ فقل إن ينوي الوطء برجله فيصدق ديانةً.

---

١ س ف ن د: حليتيه.
٢ س ن ف- أيّ رجل قال لزوجته.

Bir adamın üç karısı var, iki tane de elbisesi var. Üç karısına "Eğer her biriniz bu ay içerisinde bu iki elbiseden birini yirmi gün giymezse hepiniz boşsunuz." diyor. Bunun çözüm yolu nedir? İlk başta iki kadın elbiseyi giyer. Birincisi 10 gün giydikten sonra çıkarır ve onu üçüncüsü giyer. İkincisi ise yirmi gün sonra çıkarır [ve onun süresi tamam olur] ve o elbiseyi kalan on günde birincisi giyer. [Böylece her üçü de yirmi gün giymiş olur.]

Bir kimse karısına "Seni bugün cinsel olarak doyuracağım." diye yemin etse eğer kadın inzal olana kadar cinsel ilişkiye devam ederse yemini bozulmuş olmaz.

Bir kimse "Seninle çıplak olarak ilişkiye girersem boşsun, giyinik olarak girersem boşsun!" dese bunun çıkış yolu nedir? Cinsel ilişkinin yarısını giyinik, yarısını çıplak yapar.

**Hadler Bölümü**

Hangi kişi koruma (hırz) altında olan yüz dirhemi çaldığı halde eli kesilmez? De ki: Birçok kez çalmış olup her defasında on dirhemden az alan kişidir.

Hangi kişi babasının malını çaldığında eli kesilir? De ki: Süt babasının malını çaldığında.

Hangi kişi ki "Eğer isteyerek şarap içersem kölem hür olsun." dedikten sonra isteyerek şarap içtiği şahitler ile ortaya çıktığı ve kölesi âzat olduğu halde kendisine had uygulanmaz? De ki: Şahitler bir erkek ve iki kadın ise.

**Siyer Bölümü**

Hangi kişi, bin kişi için emân isteyip bu emân kabul edilerek o bin kişi öldürülmediği halde kendisi öldürülür? De ki: Bir harbi eğer bin kişi için emân ister ve bin kişinin ismini verir de onlar içerisinde kendi ismini vermezse.

Hangi mürted öldürülmez? De ki: Müslüman olması birine tâbi olma sûretiyle olan veya müslüman olduğu konusunda şüphe bulunan kişidir.

Hangi kale ki içerisinde yaşayanların emânı olmadığı halde öldürülmez? De ki: İçerisinde zimmî yaşayan ancak zimmîlerin kim olduğunun bilinmediği kale. Ancak eğer kaledekilerin bazıları oradan çıkarsa kalanların öldürülmesi helal hale gelir.

له ثلاث نسوة وله ثوبان فقال إن لم تلبس كل واحدة منكن ثوبًا منهما في هذا الشهر عشرين يومًا وإلا فأنتن طوالق كيف الخلاص؟ فقل تلبس اثنتان منهن[1] كل ثوبًا تلبس إحداهن ثوبًا عشرة وتنزعه فتلبسه الأخرى بقية الشهر.

حلف أنه يشبعها من الجماع اليوم إن لم يفارقها حتى أنزلت فقد أشبعها.

إن وطئتك عاريًا فكذا ولابسًا[2] فكذا ما[3] الخلاص؟ فقل يطؤها ونصفه مكشوف والنصف مستور.

**كتاب الحدود**

أيّ رجل سرق مائة من حرز ولا قطع؟ فقل إذا سرقها على دفعات كل مرة أقل من عشرة.

أيّ رجل سرق من مال أبيه وقطع؟ فقل إذا كان من الرضاعة.

أيّ رجل قال إن شربت الخمر طائعًا فعبدي حر فشربها طائعًا بالبينة وعتق العبد ولم يحدّ؟ فقل إذا كانت رجلًا وامرأتين.

**كتاب السير**

أيّ رجل أمّن ألفًا فقبل ولم يقتلوا[4] وقتل هو؟ فقل حربي طلب الأمان لألف فعدّها ولم يعدّ نفسه.

أيّ مرتد لا يقتل؟ فقل من كان إسلامه تبعًا أو فيه شبهة.

أيّ حصن لا يجوز قتله ولا أمان لهم؟ فقل إذا كان فيهم ذمي لا يعرف فلو خرج البعض حلّ قتل الباقي.

---

١ ن د ف: منهما.
٢ ح: أو لابسًا.
٣ ح: فما.
٤ س د: ولم يقبلوا.

Hangi bebek, birine tâbi olma yoluyla olmaksızın, müslüman olarak kabul edilir? De ki: Dârülislâm'da sahipsiz olarak bulunan bebek.

**Mefkûd Bölümü**

Hangi kişi hayatta olup nimetlendiği/yaşadığı halde ölü kabul edilir? De ki: Mefkûd.

**Vakıf Bölümü**

Hangi şey ki kişi kendisi yaptığında câiz olmadığı halde, kendi vekili yaptığında câiz olmaktadır? De ki: Vakfı, eğer vakfeden kişi kabzederse bu kabız câiz olmaz ancak vekili kabzederse câiz olur.

Hangi vakıf ki kişi kiraya verip vefat ettiğinde kira kendiliğinden fesholur? De ki: Vakfeden kişi kiraya verip dinden çıkarsa ve sonra ölürse o vakıf vârislerin mülkü olacağı için yaptığı kira akdi ölümüyle beraber kendiliğinden fesholur.

**Alım Satım Bölümü**

Hangi satım akdi ki mal sahibi akdi kendisi yaptığında câiz olmadığı halde mal sahibi yerine geçen biri yaptığında câiz olmaktadır? De ki: Ölüm hastasının, az miktardaki *muhâbât* (kayırma) ile satım yapması câiz değil iken vasîsinin bunu yapması câizdir.

Hangi kişi ki kendi [köle olan] babasını satması sahih ve satım bedeli de kendisine helal olur? De ki: Bir efendi, kölesine hür bir kadınla evlenmesi için izin veriyor, köle de evleniyor ve bir oğlu oluyor. Ancak daha sonra karısı ölüyor ve oğlu o kadına vâris oluyor. Oğlu, annesinin mehrini almak için babasının efendisine başvuruyor. Efendi de o çocuğa, kölesi olan babasını satması ve mehri onun satım bedelinden alması için vekâlet veriyor. O da bu durumda köle olan babasını satsa bu satım akdi câizdir.

Hangi kişi ki aldığı câriye kendisine helal olmaz? De ki: Babasının veya oğlunun ilişkiye girmiş olduğu câriye veya mecûsî olan câriye veya süt kız kardeşi olan câriye veya daha önce iki kez boşamış olduğu câriye.

أيّ رضيع يحكم بإسلامه بلا تبعية؟ فقل لقيط في دار الإسلام.

**كتاب المفقود**

أيّ رجل يعدّ ميتًا وهو حي ينعم؟ فقل المفقود.

**كتاب الوقف**

أيّ شيء إذا فعل بنفسه لا يجوز وإذا وكّل به جاز؟ فقل الوقف إذا قبضه الواقف لا يجوز وإذا قبضه وكيله جاز.

أيّ وقف آجره إنسان ثم مات فانفسخت؟ فقل الواقف إذا آجره ثم ارتد[1] فمات فإنه يصير ملكًا لورثته وتنفسخ بموته.

**كتاب البيع**

أيّ بيع إذا عقده المالك لا يجوز وإذا عقده من قام مقامه جاز؟ فقل بيع المريض بمحاباة يسيرة لا يجوز ومن وصيه جائز.

أيّ رجل باع أباه وصحّ حلالًا له؟ فقل أذن لعبده أن يتزوّج حرة ففعل فولدت ابنًا وماتت فورثها ابنها فطالب الابن مالك أبيه بمهر أمّه فوكّلها المولى في بيع أبيه واستيفاء المهر من ثمنه ففعل جاز.

أيّ رجل اشترى أمة ولا تحلّ له؟ فقل إذا كانت موطوءة أبيه أو ابنه أو مجوسية أو أخته من الرضاع أو مطلّقته بثنتين.

---

١ ح+ والعياذ بالله.

Hangi ekmek ki onu sadece Şâfiîlere satmak câizdir? İçerisinde az miktarda necâset bulunan bir suyla hamuru yapılan ekmek. Bu ekmeği yahudi ve hristiyanlara satmak câiz değildir çünkü onlara böyle bir suyla yapıldığı söylense onlar bu ekmeyi satın almazlar; bu yüzden söylemeden satmak câiz değildir. Ancak Şâfiîlere göre böyle bir su temizdir, dolayısıyla bu ekmeğin haber verilmeksizin onlara satılması da câizdir.

**Kefâlet Bölümü**

Hangi kefil ki birinin isteği ile ona kefil olup onun yerine kendi malından ödeme yaptığı halde ödediğini almak üzere ona rücû edememektedir? De ki: Bir köle eğer efendisine [köle iken] kefil olmuş ve âzat olduktan sonra kendi malından ödeme yapmışsa [kefâlet verildiği dönem esas alındığı için] efendisine rücû edemez.

**Yargılama Bölümü**

Kâdı hangi şeyi satmaya zorlayabilir? De ki: Kâfirin sahip olduğu müslüman köleyi ve yine kâfirin mülkünde bulunan mushafı kâdı satmaya zorlayabilir.

Hangi grup ki yemin etmeleri vacip ancak içlerinden biri yemin edince diğerlerinden yemin düşmektedir? De ki: Bir adam ki bir ev satın alıyor, evin kapısı umuma açık bir caddeye bakıyor ancak daha önce evin kapısı umuma açık olmayan bir caddeye bakıyordu. [Adam bu sokağa bir kapı açmak istiyor] Fakat komşular bu sokağa doğru kapısı olduğunu kabul etmiyor. Evi alan adamın da beyyinesi (şahitleri) yok. Bu durumda komşulara yemin ettirilir. Eğer yemin etmekten kaçınırlarsa kâdı, o sokağa kapı açmaya hükmeder. Eğer komşulardan biri yemin ederse diğerlerinin yemin etmesine gerek kalmaz. Çünkü burada yeminin amacı, [hepsinin] yeminden kaçıp kaçmayacaklarını bilmektir. Biri yemin edince artık yeminden kaçmaya dayanarak hüküm verme imkânsız hale gelmiştir. Bu meseleyi İmâdî, Ebülleys'in *Fetâvâ*'sından alarak zikretmiştir.

**Şahitlik Bölümü**

Hangi şahitler ki iki ortağa şahitlik yaptıklarında bu şahitlik, ortaklardan biri için kabul edilirken diğeri için kabul edilmez? De ki: Hristiyan olan şahitler, biri hristiyan diğeri müslüman iki kişinin ortak olduğu bir kölenin âzadına ilişkin şahitlik yaparsa.

أيّ خبز لا يجوز بيعه إلا من الشافعية؟ فقل ما عجن بماء نجس قليل لم يجز بيعه من اليهود والنصارى؛ لأنه إذا أعلمهم لا يشترونه ولم يجز بغير إعلامهم، بخلاف الشافعية فإنه عندهم طاهر فيجوز منهم بلا إعلام.

### كتاب الكفالة

أيّ كفيل بالأمر إذا أدّى لم يرجع؟ فقل عبد كفل سيده بأمره فأدّى بعد عتقه.

### كتاب القضاء

أيّ بيع يجبر القاضي عليه؟ فقل بيع العبد المسلم لكافر والمصحف المملوك لكافر.

أيّ قوم وجبت عليهم يمين فلمّا حلف واحد سقطت اليمين عن الباقين؟ فقل رجل اشترى دارًا بابها في سكة نافذة وقد كان قديمًا في سكة غير نافذة فجحد الجيران ولا بينة له حلفوا فإن نكلوا قضي له بفتح الباب وإن حلف واحد فلا يمين على الباقين[1]؛ لأن فائدته النكول وقد امتنع الحكم به بحلف البعض، ذكره العمادي عن فتاوى أبي الليث.

### كتاب الشهادات

أيّ شهود شهدوا على شريكين فقبلت على أحدهما دون الآخر؟ فقل شهود نصارى[2] شهدوا[3] على نصراني ومسلم بعتق عبد مشترك.

---

١ ن ف: الباقي.
٢ د ح: النصارى.
٣ ح− شهدوا.

Şahitlik yaptıkları şeyi bilmedikleri halde hangi şahitlerin şahitliği kabul edilmektedir? De ki: Şahitlik üzerine şahitlik.

Hangi şahidin şahitliğini gizlemesi (şahitlik yapmaması) câizdir? De ki: Eğer kendisinin şahitliği olmadan da o hak başkasının şahitliği ile alınıyorsa veya kâdı fâsık ise veya gidip şahitlik yaptığında şahitliğinin kabul edilmeyeceğini biliyorsa şahitlik yapmaması câizdir.

Hangi iki müslümanın bir şeye dair yaptıkları şahitlik kabul olmadığı halde iki hristiyanın aksi yöndeki şahitlikleri kabul edilmektedir? De ki: Bir hristiyan ölüyor ve onun iki müslüman oğlu var. İki oğul, babalarının hristiyan olarak öldüğüne şahitlik yaparken, iki hristiyan kişi müslüman olarak öldüğüne şahitlik yapıyor. Bu durumda iki hristiyanın şahitliği kabul edilir.

**İkrar Bölümü**

Hangi ikrarın tekrar edilmesi zorunludur? De ki: Zinaya dair yapılan ikrar. Zâhir olmayan rivayete göre borç ikrarının da tekrar edilmesi gerekir; İbnü'ş-Şihne bunu zikretmiştir ancak bu olabilecek en garip şeydir. Zâhir olan böyle bir rivayetin olmadığıdır.

**Sulh Bölümü**

Hangi sulh, sulh yapanın hakkını iptal eder ve hasım sulh bedelini kendisine geri öder? De ki: Şuf'a hakkı için yapılan sulh.

**Mudârebe bölümü**

Hangi mudâribin, kendi parasından yaptığı harcama kendi hesabından gider? De ki: Eğer mudârebe malından elinde bir şey kalmamışsa.

**Hibe Bölümü**

Hangi baba, çocuğuna bir şey hibe ettiğinde hibeden rücû edebilir? De ki: Eğer çocuk, yabancı birinin kölesi ise.

Hangi kişi kendisine bir hibe yapıldığında, onun bedelini hibe eden kişiye ödemek zorundadır? De ki: Rabbü's-selem [yani selem akdinde peşin para veren kişi], selem malını, müslem ileyh'e [yani veresiye mal verecek olan satıcıya] hibe ederse ödediği bedelin rabbü's-seleme iade edilmesi vaciptir.

أيّ شهود تقبل شهادتهم ولا يعرفون المشهود عليه؟ فقل في الشهادة على الشهادة.

أيّ شاهد جاز له الكتمان؟ فقل إذا كان الحق يقوم بغيره أو كان القاضي فاسقًا أو كان يعلم أنه لا يقبل.

أيّ مسلمَين لم تقبل شهادتهما بشيء وشهد نصرانيان بضده فقبلت؟ فقل نصراني مات وله[1] ابنان مسلمان، شهد ابناه أنه مات نصرانيًا، ونصرانيان أنه مات مسلمًا قبل النصرانيان.

**كتاب الإقرار**

أيّ إقرار لا بدّ من تكراره؟ فقل الإقرار بالزنا والإقرار بالدين على غير ظاهر الرواية، ذكره ابن الشحنة، والثاني من أغرب ما يكون والظاهر أنه لا وجود لتلك الرواية.

**كتاب الصلح**

أيّ صلح لو وقع فإنه يبطل حق المصالح ويردّ الخصم البدل إليه؟ فقل حق[2] الصلح عن[3] الشفعة.

**كتاب المضاربة**

أيّ مضارب يغرم ما أنفقه من عنده؟ فقل إذا لم يبق في يده من مالها شيء.

**كتاب الهبة**

أيّ أب وهب لابنه وله الرجوع؟ فقل إذا كان الابن مملوكًا لأجنبي.

أيّ موهوب له وجب دفع ثمنه إلى الواهب؟ فقل المسلم فيه إذا وهبه رب السلم إلى المسلم إليه وجب عليه ردّ رأس المال.

---

١ ح س: له.
٢ ف ن د: لحق.
٣ د ح: في.

## İcâre Bölümü

Bir kiracı, mal sahibinin başka birine olan borcunu ikrarı sebebiyle yaptığı kira akdinin fesholmasından korkarsa ne yapmalıdır? De ki: İlk sene için az, sonraki seneler için daha fazla ücret verecek şekilde anlaşmalıdır.

## Vedîa Bölümü

Hangi kişi bir vedîa iddiasında bulunup davalı da onu tasdik ettiği halde, kâdı o vedîanın kendisine iade edilmesi emrini vermez? De ki: Vâris, terekede yer alan bir şeyin vedîa olduğunu ikrar ederse, ölü üzerinde de borç varsa bu durumda vârisin ikrarı sahih değildir. Eğer alacaklılar da vârisin ikrarını tasdik ederse kâdı, ölünün borçlarını o terekeden öder ve vedîayı iddia eden kişi, tasdik etmeleri sebebiyle alacaklılara rücû eder. İcâre, mudârebe, âriyet ve rehin konusunda da hüküm böyledir.

## Âriyet Bölümü

Hangi ödünç (âriyet) alan kişi, kendisinden o ödünç mal talep edilmesine rağmen onu vermeme hakkına sahiptir? De ki: Denizin ortasında geri istenen ödünç gemi, haksız yere birini öldürmek için geri istenen ödünç kılıç, çocuğun alıştığı ve başka kimsenin sütünü emmediği durumunda süt anne, Dârülharpte geri istenen gazinin atı ve borç ödenmeden istenen ödünç rehin.

Hangi emanetçi, ödünç malın helâk olması durumunda tazminle mükellef olur? De ki: Emanet aldığı malın başka birinin mülkü olduğu ortaya çıkarsa.

Hangi emanetçi aykırı/haksız bir fiilde bulunmadığı halde [malın helâki durumunda] tazmin eder? De ki: Mal sahibi, malın bir vârise verilmesini emrettiği halde, onu mal sahibinin ölmesinden sonra teslim etmesi durumunda.

## Mükâteb Bölümü

Hangi kitâbet akdini, akdi yapan taraflar dışında biri bozabilir? De ki: Mükâteb borçlu olduğunda, alacaklıların kitâbet akdini bozma hakkı vardır.

Hangi mükâteb ve müdebberin satılması câizdir? De ki: Bir harbî Dârülharpte, köleyle kitâbet akdi yapmış veya onu müdebber kılmış ve sonra onu Dârülislâma getirmişse. Keza mükâteb ve müdebberin irtidad ederek Dârülharbe iltica etmeleri durumunda efendileri onları esir almışsa satılmaları câiz olur.

### كتاب الإجارة

خاف المستأجر من فسخ الإجارة بإقرار المؤجر بدين ما الحيلة؟ فقل أن يجعل للسنة الأولى قليلًا من الأجرة ويجعل للأخيرة الأكثر.

### كتاب الوديعة

أيّ رجل ادعى وديعة فصدّقه المدعى عليه ولم يأمره القاضي بالتسليم إليه؟ فقل إذا أقرّ الوارث بأن المتروك وديعة وعلى الميت دين لم يصح إقراره ولو صدّقه الغرماء فيقضي القاضي دين الميت ويرجع المدعي على الغرماء لتصديقهم، وكذا في الإجارة والمضاربة والعارية والرهن.

### كتاب العارية

أيّ مستعير مَلك المنع بعد الطلب؟ فقل إذا طلب السفينة في لجّة البحر أو السيف ليقتل به ظلمًا أو الظئر بعد ما صار الصبي لا يأخذ إلا ثديها أو فرس الغازي في دار الحرب أو عارية الرهن قبل قضاء الدين.

أيّ مودع ضمن بالهلاك؟ فقل إذا ظهرت مستحقة.

أيّ مودع لم يخالف وضمن؟ فقل إذا أمره بدفعها إلى بعض ورثته فدفعها إليه بعد موته.

### كتاب المكاتب

أيّ كتابة نقضها غير العاقدين؟ فقل إذا كان المكاتب مديونًا للغرماء نقضها.

أيّ مكاتب ومدبّر جاز بيعه؟ فقل إذا كاتبه حربي في دار الحرب أو دبّره ثم أخرجه إلى دار الإسلام أو يلحقَا[1] بدار الحرب مرتديْن فيأسرهما المولى.

---

١ ح: لحقا؛ ن ف: يلحقا به.

### Me'zun Bölümü

Hangi köle, efendisi onun bir şeyler alıp sattığını görüp sükût ettiği hangi köle me'zun kabul edilmez? De ki: Kâdının kölesi.

### Gasp Bölümü

Hangi kişi tek bir şeyi helâk ettiği halde iki şey tazmin eder? De ki: İki kanadı (katarı) bulunan kapının bir kanadını kırması veya ayakkabının tekini telef etmesi durumunda.

Hangi gâsıb, gasbettiğini mal sahibine iade ettiği halde beraat etmiş olmaz? De ki: Mal sahibi akledebilir yaşta olmadığında.

Hangi emanetçi, haksız fiilde bulunmadığı halde tazmin eder? De ki: Gasbeden kişinin emanetçisi.

### Şuf'a Bölümü

Hangi müşteri, şuf'adar onun için şuf'a hakkından vazgeçtiği halde, şuf'adarın şuf'ası iptal olmaz? De ki: Müşteri, satın almaya vekil tutulan kişi ise.

### Taksîmât (Kısmet) Bölümü

Hangi ortaklar, taksimi mümkün olan bir şeyin taksimini talep ettiği halde taksim yapılmaz? Çıkmaz sokak, orada oturanlar topluca talepte bulunsalar bile taksim edilmez.

### Kurban Bölümü

Hangi mükellef müslüman, besmele getirerek kestiği halde hayvanın eti helal olmaz? De ki: Getirdiği besmele ile hayvan kesmeyi kastetmeyen kişidir.

Hangi kişi, başkasının koyununu haksız bir fiille kestiği halde onu tazmin etmez? De ki: Kurbanın kesilebileceği günlerde başkasının kurban için ayırdığı koyunu kesen kişidir. Yine kasabın kesmek için bağladığı koyunu kesen kişidir.

## كتاب المأذون

أيّ عبد لا يثبت إذنه بالسكوت إذا رآه مولاه يبيع ويشتري؟ فقل عبد القاضي.

## كتاب الغصب

أيّ رجل استهلك شيئًا فلزمه شيئان؟ فقل إذا استهلك أحد مصراعي الباب أو زوجي خفّ.

أيّ غاصب لا يبرأ بالرد على المالك؟ فقل إذا كان المالك لا يعقل.

أيّ مودع يضمن بلا تعدٍّ؟ فقل مودع الغاصب.

## كتاب الشفعة

أيّ مشتر سلم له الشفيع ولم تبطل؟ فقل هو الوكيل بالشراء.

## كتاب القسمة

أيّ شركاء فيما يمكن قسمته إذا طالبوها لم يقسم؟ فقل السكة الغير النافذة ليس لهم أن يقتسموها وإن أجمعوا على ذلك.

## كتاب الأضحية

أيّ مسلم عاقل ذبح وسمّى ولم تحلّ؟ فقل إذا سمى ولم يرد بها التسمية على الذبيحة.

أيّ رجل ذبح شاةَ غيرِه تعديًّا ولم يضمن؟ فقل شاة الأضحية في أيامها أو قصّاب[1] شدّها للذبح.

---

١ ح: شاة قصاب.

**Kerâhiyet Bölümü**

Altın ve gümüş dışındaki hangi tabağın kullanılması haramdır? De ki: İnsan organlarından (kemik, kafatası gibi) yapılan tabaklar.

Hangi kabın kullanılması mübah, ondan abdest alınması mekruhtur? De ki: Kişinin kendisi için tahsis ettiği tabak.

Camideki hangi alanda namaz kılmak mekruhtur? De ki: Bir kimsenin sadece kendisi kılsın diye belirlediği alan.

Hangi sebil suyunu içmek câiz değildir? De ki: Çocuğun içerisine bir testi su döktüğü sebil.

Hangi adam, birinin evini izinsiz olarak yıktığı halde, onu tazmin etmek zorunda değildir? De ki: Bir mahallede yangın çıksa ve birisi sultanın izni ile yangını söndürmek için evi yıkarsa.

**Cinayetler Bölümü**

Hangi cani ki kendisine karşı cinayet işleyen kişi ölürse yarım diyet, yaşarsa tam diyet öder? De ki: Sünnetçi, babasının izni ile bir çocuğu sünnet ederken, cinsel organının başını hatayla keserse.

Hangi kişi, birinin kulağını kestiğinde beş yüz dinar diyet ödemek, başını kestiğinde elli dinar ödemek zorundadır? De ki: Doğum esnasında [çocuğu çıkarırken] kulağını koparır ve çocuk ölmezse kulağın diyetini öder ancak başını koparırsa çocuk için *gurre* gerekir.

İnsandaki hangi organ yok edildiğinde bir tam diyetin yanı sıra bir diyetin beşte üçü lazım gelir? De ki: Dişler.

## كتاب الكراهية

أيّ إناء من غير النقدين يحرم استعماله؟ فقل المتّخذ من أجزاء الآدمي.

أيّ إناء مباح الاستعمال يكره الوضوء منه؟ فقل ما خصّه لنفسه.

أيّ مكان في المسجد تكره الصلاة فيه؟ فقل ما عيّنه لصلاته دون غيره.

أيّ ماء مسبّل[1] لا يجوز الشرب منه؟ فقل ماء وضع الصبي فيه كوزًا من ماء.

أيّ رجل هدم دار غيره بغير إذنه ولم يضمنها؟ فقل إذا وقع الحريق في محلّة فهدمها لإطفائه بإذن السلطان.

## كتاب الجنايات

أيّ جان إذا مات المجني عليه فعليه نصف الدية وإذا عاش فالدية؟ فقل الختان إذا قطع حشفة الصبي خطأ بإذن أبيه.

أيّ رجل قطع أذن إنسان وجب عليه خمسمائة دينار وإن قطع رأسه فعليه خمسون دينارًا؟ فقل إذا خرج رأس المولود فقطع إنسان أذنه ولم يمت فعليه ديتها وإن قطع رأسه فعليه الغرّة.

أيّ شيء في[2] الإنسان تجب بإتلافه دية وثلاثة أخماسها؟ فقل الأسنان.

---

١ س: مسيل.
٢ د ح: من.

**Ferâiz Bölümü**

İslam'da mirası taksim edilen ilk kişi kimdir? De ki: Sa'd b. Rebî'in mirasıdır. *Muhît*'te böyle geçmektedir.

Hangi kişi ki birisi kendisine "Bana vasiyette bulun." dedikten sonra o "Ben sana ne vasiyet edeyim, senin iki halan, iki teyzen, iki nenen, iki kız kardeşin ve iki zevcen bana mirasçı oluyor." diyebilmektedir? De ki: Sağlıklı bir adam, ölüm döşeğindeki bir adamın iki nenesiyle yani anne annesi ve babaannesi ile evleniyor. O hasta adam da aynı zamanda, sağlıklı adamın, anneannesi ve babaannesi ile evli. Sağlıklı adamın her iki nenesi de o hasta adamdan ikişer kız çocuğu dünyaya getiriyor. Bu durumda sağlıklı adamın anneannesinden doğan iki kız, onun teyzeleri olur; babaannesinden doğan iki kız ise onun halaları olur. Hasta adamın babası da sağlıklı adamın annesi ile evli ve ondan iki kız çocuğu olmuş olsa bu iki kız, sağlıklı adamın anne bir kız kardeşleri, o hasta adamın da baba bir kardeşleri olur. Şimdi hasta adam öldüğünde onun iki karısı yani sağlıklı adamın iki nenesi terekenin sekizde birini alır; kızları yani sağlıklı adamın iki halası ve iki teyzesi terekenin üçte ikisini alır; iki nenesi yani sağlıklı adamın iki karısı altıda bir alır; baba bir iki kız kardeşi yani sağlıklı adamın anne bir iki kız kardeşi ise kalanı alır. Bu miras meselesi toplam kırk sekiz pay üzerinden dağıtılır.

Dördüncü fen bitti. Sırada beşinci fen olan *hiyel* var.

## كتاب الفرائض

ما أوّل ميراث قسم في الإسلام؟ فقل ميراث سعد بن الربيع، كذا في المحيط.

أيّ رجل قيل له «أوص» فقال «بما أوصي إنما يرثني عمتاك وخالتاك وجدتاك وأختاك وزوجتاك»؟ فقل صحيح تزوّج بجدتي رجل مريض أم أمه وأم أبيه والمريض متزوج بجدتي الصحيح كذلك فولدت كل من جدتي الصحيح من المريض بنتين فالبنتان من جدتي الصحيح أمّ أمّه خالتاه واللتان من أمّ أبيه عمّتاه وقد كان أبو المريض متزوّجًا أم الصحيح فولدت بنتين فهُما أختا الصحيح لأمه والمريض لأبيه. فإذا مات المريض فلامرأتيه الثُمن وهما جدّتا الصحيح، ولبناته الثلثان وهنّ عمتا الصحيح وخالتاه، ولجدتيه السُدس وهما امرأتا الصحيح، ولأختيه لأبيه ما بقي وهما أختا الصحيح لأمه، والمسألة تصحّ من ثمانية وأربعين.

انتهى الفن الرابع، يتلوه الفن الخامس فن الحيل[١].

---

١ د: والله تعالى أعلم بالصواب تم الفن الرابع من الأشباه والنظائر بحمد الله تعالى وعونه والحمد لله وحده. تحريرًا في مستهل محرّم الحرام سنة إحدى وتسعين وتسعمائة والحمد لله وحده ويتلوه الفن الخامس من الأشباه والنظائر وهو فن الحيل؛ ح- الفن الرابع، يتلوه الفن الخامس فن الحيل.

# BEŞİNCİ FEN: HİYEL
# [FIKHÎ ÇIKMAZLARDA ÇARELER]

Rahmân ve Rahîm olan Allah'ın adıyla. Her şeyin inceliğini karıştırmaksızın bilen; insanlar onu bilmese de ilminin muktezasına göre hüküm veren Allah'a hamd olsun. Salât ve selâm, kendisine itimat edilen ve kendisine her iş emanet edilen kişilerin en faziletlisine olsun.

Bu fen, *el-Eşbâh ve'n-Nezâir*'in beşinci fenni olup "hiyel" ile ilgilidir. Hiyel kelimesi hiyle'nin çoğulu olup işlerin tedbiri konusunda hünerli olmak demektir. Hiyel, maksudu bulana kadar fikri çevirmek anlamındadır. Bu sözcüğün aslı vâv'dır [yani ha-va-le'dir], ihtâle kelimesi ise çareyi (hîle) talep etmek demektir. *Misbâh*'ta böyle geçmektedir.

Meşâyıhımız, bu hususu ifade etme konusunda farklı kelimeler kullanmıştır. Meşâyıhımızın önemli bir kısmı "kitâbü'l-hiyel" ifadesini tercih etmiş, diğer bir kısmı "kitâbü'l-mehâric" ifadesini tercih etmiştir. *Mültekat*'ta da mehâric tabiri tercih edilmiş ve şöyle denilmiştir: "Ebû Süleyman şöyle demiştir: Bazıları İmam Muhammed hakkında yalan söylüyor. Onun kitâbü'l-hiyel adında bir eseri yoktur. Onun yazdıkları haramdan kaçınmaktır. Haramdan kaçınmak ise güzeldir. Allah Teâlâ '*Eline bir demet sap al da onunla vur, yeminini böyle yerine getir*.'[1] buyurmaktadır. Yine bir haberde şöyle yer almaktadır: 'Hz. Peygamber, bir sâ' (ölçek) hurmayı iki sâ' hurmaya satın alan birini görünce ona 'Sen ribâ yaptın! Hurmanı bir eşyaya satsaydın sonra o eşyan ile hurmayı satın alsaydın ya!' demiştir. Tüm bunlar hiç kimse için zarara yol açmama durumundadır."

Hiyel ile ilgili bazı fasıllar bulunmaktadır:

**Birincisi: Namaz**

Bir kimse camide tek başına farz namazı kılarken, cemaatle namaz başlasa bu konudaki çare (hîle) şudur: Dördüncü rekâtta son oturuşa oturmaz, böylece namazı nafileye dönüşür, sonra imamla beraber namaz kılar.

1 Sâd, 38/44.

# الفن الخامس
# الحيل

بسم الله الرحمن الرحيم[١]، الحمد لله الذي يعلم دقائق الأمور من غير التباس ويحكم بمقتضى علمه وإن جهل الناس، والصلاة والسلام على أفضل من اعتمد عليه[٢] وفوّض الأمور كلها إليه.

وبعدُ، فهذا هو النوع الخامس من الأشباه والنظائر وهو فنّ الحيل، جمع حيلة، وهي الحذق في تدبير الأمور وهي تقليب الفكر حتى يهتدي إلى المقصود، وأصلها الواو واحتال طلب الحيلة، كذا في المصباح.

واختلف مشايخنا في التعبير عن ذلك فاختار كثير التعبير بـ«كتاب الحيل» واختار كثير «كتاب المخارج» واختاره في الملتقط وقال: قال أبو سليمان[٣] كذَبوا على محمد ليس له كتاب الحيل وإنما هو الهرب من الحرام والتخلّص منه حسنٌ قال الله تعالى ﴿وخذ بيدك ضَغْثًا فاضربْ به ولا تَحنث﴾ [ص، ٣٨/٤٤] وذكر في الخبر أن رجلًا اشترى صاعًا من تمر بصاعين فقال ﷺ: أربيت هلا بعت تمرك بالسلعة ثم ابتعت بسلعتك تمرًا. وهذا كله إذا لم يؤد إلى الضرر بأحد، انتهى.

وفيه فصول:

**الأوّل: في الصلاة**

إذا صلّى الظهر أربعًا فأقيمت في المسجد فالحيلة أن لا يجلس على رأس الرابعة حتى تنقلب هذه الصلاة نفلًا ويصلّي مع الإمام.

---

١ د+ اللهمّ لا سهل إلا ما جعلته سهلًا.
٢ ح: إليه.
٣ هو أبو سليمان الجوزجاني موسى بن سليمان، فقيه حنفي توفي بع المائتين وله سير الصغير والنوادر وغير ذلك.

**İkincisi: Oruç**

Bir kimse keffâret orucu sebebiyle Receb ve Şâban aylarında art arda oruç tutarken, Şâban ayı bir gün eksik [29 gün] olsa bu konudaki çare şöyledir: Ramazân ayının birinci günü yolculuğa çıkar ve o günde keffâret orucuna niyet eder.

Bir kimse "Ramazân ayında oruç tutmayacağım." diye yemin etmişse bunun çaresi, yolculuğa çıkıp oruç tutmamasıdır.

**Üçüncüsü: Zekât**

Nisab miktarı mala sahip olup zekâtın vacip olmasını istemeyen kişi, bir yıl dolmadan önce o maldan [nisabın altına düşürecek] bir miktar tasaddukta bulunur. Bir diğer çare tüm nisab miktarını yıl dolmadan bir gün önce küçük çocuğuna hibe etmesidir. Bu çarelerin mekruh olup olmadığı konusunda ihtilâf bulunmaktadır. Meşâyıhımız fakirlere gelebilecek zararı defetmek için [câiz olmadığını söyleyen] İmam Muhammed'in görüşünü almışlardır.

Bir kimsenin bir fakirde alacağı var ve onu elindeki muayyen bir eşyanın zekâtına çevirmek istiyorsa bu konuda çare şöyledir: O fakire sadaka olarak para verir, sonra da onu alacağına karşılık geri alır. Bu şekilde zekâtı ona vermek, zekâtı başkasına vermekten daha faziletlidir. Eğer borçlu sadakayı aldıktan sonra borcunu vermek istemezse, elini uzatarak o parayı çekip alabilir çünkü o, kendi alacağının cinsinden bir şeye denk gelmiştir. Eğer bunu da engellerse olayı mahkemeye intikal ettirir; kâdı onu borcunu ödemekle mükellef kılar. Bir başka çare şudur: Borçlu, alacaklının hizmetçisini önce zekâtı kabzedip sonra da borcu ödemek için vekil tayin eder. Vekilin zekâtı kabzetmesiyle o para, müvekkilin malı olur. Ancak bu, tam çözüm değildir çünkü müvekkilin, o hizmetçiyi azletme imkânı vardır ve böyle bir durumda yukarıdaki yola [parayı elinden çekerek parayı alma] başvurabilir. Bunu çözmenin yolu ise vekâletten sonra alacaklının kaybolması ve müvekkil yokken ona malı teslim etmesidir. Bazıları vekil tayin edecek borçlunun "Seni her azlettiğimde sen benim vekilimsin." demesi yöntemini tercih etmiştir. Ancak bu şekildeki vekâlette ihtilâf olduğu gerekçesiyle buna karşı çıkılmıştır.

**الثاني: في الصوم**

التزم صوم شهرَين متتابعَين وصام رجبًا وشعبان فإذا شعبان نقص يومًا فالحيلة أن يسافر مدة السفر فينوي اليوم الأوّل من شهر رمضان عمّا التزم.

ولو حلف لا يصوم رمضان هذا يسافر ويفطر.

**الثالث: في الزكاة**

من له نصاب أراد منع الوجوب عنه فالحيلة أن يتصدّق بدرهم منه قبل التمام أو يهب النصاب لابنه الصغير قبل التمام بيوم، واختلفوا في الكراهة ومشايخنا أخذوا بقول محمد دفعًا للضرر عن الفقراء.

ومَن له على فقير دين وأراد جعله عن زكاة العين[١] فالحيلة أن يتصدّق عليه ثم يأخذه منه عن دينه وهو أفضل من غيره، ولو امتنع المديون من دفعه له مَدَّ يدَه ويأخذه منه لكونه ظفر بجنس حقّه فإن مانَعه رفعه إلى القاضي فيكلّفه قضاء الدين أو يوكّل المديون خادم الدائن بقبض الزكاة ثم بقضاء دينه فبقبض الوكيل صار ملكًا للموكّل ونظر فيه بإمكان عزله فيدافعه ويأتي ما تقدّم ودفعه بأن يوكّله ويغيب فلا يسلم المال إلى الوكيل إلا في غيبته، ومنهم من اختار أن يقول «كلما عزلتك فأنت وكيلي» ودُفع بأن في صحّة هذا التوكيل اختلافًا.

---

١ ف ن: الغير.

Eğer alacaklının, alacak konusunda ortağı varsa ve kabzedilen alacakta onun kendisine ortak olmasından korkuyorsa bu konudaki çözüm şudur: Alacaklı önce aldığını borçluya tasadduk eder, sonra da borçlu ona hibe eder. Böylece o alacakta ortaklık kalmamış olur.

Bir ölünün kefen masrafının zekât olarak verilebilmesinin çaresi şudur: Parayı bir fakire tasadduk eder, o fakir o parayla ölüyü kefenler, böylece sevap ikisinin olmuş olur. Camilerin tamiri konusundaki çare de budur.

**Dördüncüsü: Fidye**

Fakir bir kimse babasının oruç veya namazının fidyesini vermek istiyorsa iki ölçek (*menn*) buğdayı bir fakire verir, sonra onu kendisine hibe etmesini ister, sonra tekrar fakire hibe eder ve böylece borcunu bitirir.

**Beşincisi: Hac**

Âfâkî biri, mîkâttan ihramsız olarak Mekke'ye girmek isterse bu durumda mîkât sınırları içerisindeki başka bir mekâna mesela Bustanu Beni Âmir'e girmeyi kasteder.

Yolculukta kızının yanında bir mahrem olmasını isteyen kişi, kızını kölesiyle evlendirir ve bu evlilikten sadece kızın haberi olur [köleye haber verilmez].

**Altıncısı: Nikâh**

"Bir kadın biriyle evli olduğunu iddia etse, adam ise bunu inkâr etse ve ortada da bir beyyine yoksa; Ebû Hanîfe'ye göre adama yemin ettirilmez, kadının da bu durumda başkasıyla evlenme imkânı yoktur. Adama da o kadını boşaması emredilemez, zira boşarsa evliliği ikrar etmiş olur." Bu konudaki çare, kâdının adama, o kadına yönelik olarak "Eğer sen benim karımsan üç kere boşsun!" demesini emretmesidir. Eğer adam, kadınla evli olduğunu iddia ediyor, kadın ise bunu inkâr ediyorsa Ebû Yûsuf ve Muhammed'e göre kadının yemin etmemesi için başvurabileceği çözüm, kadının başkasıyla evlenmesidir. Bir kadının, gâib bir adamla evli olduğunu ikrar etmesinin sahih olup olmadığı konusunda ihtilâf bulunmaktadır.

فإن كان للطالب شريك في الدين يخاف أن يشاركه في المقبوض فالحيلة أن يتصدق الدائن ويهب المديون ما قبضه للدائن فلا مشاركة.

والحيلة في التكفين بها التصدق بها[1] على فقير ثم هو يكفن فيكون الثواب لهما، وكذا في تعمير المساجد.

**الرابع: في الفدية**

أراد الفدية عن صوم أبيه أو صلاته وهو فقير: يعطي منوين من الحنطة فقيرًا ثم يستوهبه ثم يعطيه وهكذا إلى أن يتمّ.

**الخامس: في الحج**

إذا أراد الآفاقي دخول مكة بغير إحرام من الميقات قصد مكانًا آخر داخل المواقيت كبستان بني عامر.

إذا أراد أن يكون لبنته محرم في السفر يزوّجها من عبده بعلمها فقط.

**السادس: في النكاح**

ادّعتْ امرأةٌ نكاحَه فأنكر ولا بينة ولا يمين عند الإمام عليه فلا يمكنها التزوّج ولا يؤمر بتطليقها لأنه يصير مقِرًّا بالنكاح فالحيلة أن يأمره القاضي أن يقول «إن كنتِ امرأتي فأنت طالق ثلاثًا». ولو ادّعى نكاحَها فأنكرتْ فالحيلة في دفع اليمين عنها على قولهما أن تتزوّج بآخر. واختلف في صحّة إقرارها بنكاح غائب.

---

١ ح- بها.

Bir babanın, kızının mehrinden belli bir miktarı, kızının kocasına (damadına) hibe etmesinin çaresine gelince; eğer kızı büyük ise onun izni ile hibede bulunabilir ancak hibede bulunurken, damadına "eğer kızım izni inkâr ederse ben tazmin ederim." der, bu durumda hibe sahih olur. Eğer kızı küçük, kızın babası da zengin ise bu durumda koca, hibe miktarı kadar alacağı, kızın babasına havâle eder; bu işlem sahih olur ve koca o mehir miktarından kurtulmuş olur.

Bir efendi, kölesini evlendirmek istese, fakat boşama işinin kendi elinde olmasını dilese bu durumda "boşama işi efendinin elinde olmak ve istediği zaman boşamak" şartıyla evlendirir.

Bir kadın, kocasının o şehirden çıkmasından korkuyorsa evlenirken "Bu şehirden çıkmamak şartıyla şu kadar mehir mukabilinde evlendim." diyerek şart koşar. Eğer adam çıkarsa mehr-i mislin tamamı lazım gelir. Bir diğer çare kadının, babası veya oğlu lehine bir borç ikrarında bulunmasıdır. Adam, kadını çıkarmak isteyince, lehine borç ikrarında bulunduğu kişi buna engel olur. Eğer lehine ikrar yapılan kişi, o alacağa dair kocanın, kendisine yemin ettirmesinden korkarsa, ikrar edilen miktar karşılığında kadına bir elbise satar. Böylece yemin etse de günahkâr olmaz. Bu konuda en uygun olan yol, kadının, güvendiği bir kimseden bir şey satın alması veya ona kefil olmasıdır ki tüm imamlara göre o beldeden çıkarılması mümkün olmasın. Çünkü İmam Muhammed'e göre eğer borç ikrar sebebiyle sabit oluşmuşsa bu, kadının o şehirden götürülmesine mâni değildir.

Bir adam, bir kadınla evlenmek istiyor ancak kadının velilerinden çekiniyorsa bu durumda kadın, o adama, kendisini onunla evlendirmek üzere vekâlet verir. Adam da şahitlerin huzurunda "Ben, bana yetki veren falanca kadınla, şu kadar mehir mukabilinde evlendim." der. Hassâf, adamın kıza denk olması durumunda bu nikâhı câiz görmüştür. Halvânî ise "Hassâf, ilimde büyük bir adamdır, ona tâbi olmak sahihtir." demiştir.

Kadın, kocasında mehir alacağı olduğunu iddia etse, kocası ise mehri, daha önce kadının babasına vermiş olsa ancak koca her ikisinin de [kadın ve kayınpederi] bunu inkâr etmesinden korksa bu konudaki çaresi, kadın ile aralarında evliliğin olduğunu reddetmesidir. Eğer kadın, evliliğe dair ondan yemin isterse, içinde bulunduğu günü kastederek "Onunla evlenmedim." diye yemin edebilir. Zira kişi zulme uğradığında yemin konusunda niyete itibar edilir.

والحيلة في صحة هبة الأب شيئًا من مهر بنته للزوج أنها إن كانت كبيرة فإنه يهب له كذا بإذنها على أنها إن أنكرت الإذن فأنا ضامن فيصح وإن كانت صغيرة يحيل الزوج البنت بذلك القدر على الأب إن كان مليًّا فيصح ويبرأ الزوج.

وإذا أراد أن يزوّج عبده على أن يكون الأمر له يزوّجه على أن أمرها بيد المولى يطلقها المولى كلّما أراد.

وإذا خافت المرأة الإخراج من بلدها تتزوّجه على مهر كذا على أن لا يخرجها فإذا[1] أخرجها كان لها تمام مهر مثلها أو تقرّ لأبيها أو لولدها بدين فإذا أراد إخراجها منعَها المقَرّ له فإن خاف المقَرّ له أن يحلّفه الزوجُ أنّ له عليها كذا باعها بذلك المال ثيابًا فإذا حلف لا يأثم والأولى أن تشتري شيئًا ممن تثق به أو تكفل له ليكون على قول الكل فإن محمدًا خالَف في الإقرار.

أراد أن يتزوّجها وخيف من أوليائها توكله أن يزوجها من نفسه ثم يقول بحضرة الشهود «تزوجت المرأة التي جعلت أمرها إليّ بصداق كذا» جوّزه الخصّاف إن كان كفؤًا، وذكر الحَلْواني أنّ الخصّاف رجل كبير في العلم يصح الاقتداء به.

ولو ادعتْ عليه مهرها وكان قد دفعه إلى أبيها وخاف إنكارهما؟ ينكر أصل النكاح وجاز له الحلف أنه ما تزوّجها على كذا قاصدًا اليوم والاعتبار لنيته حيث كان مظلومًا.

---

١ ح+ تزوّجها ثم.

Bir adam "Evlenmeyeceğim." diye yemin etmişse bu konudaki çare, bir fuzûlînin onu evlendirmesi ve onun fiili olarak o evliliğe icâzet vermesidir. Kadın için de aynısı geçerlidir. Bir baba "Kızımı evlendirmeyeceğim." diye yemin etse bir fuzulî kızını evlendirir, baba da ona icâzet verirse yemininden dönmüş olmaz.

**Yedincisi: Talâk**

Bir kimse karısına bir mektup yazarak "Sen ve falanca hariç tüm zevcelerim boştur." dese ancak daha sonra mektuptaki "falanca" yazısını silse ve mektubu karısına yollasa bu durumda "silmiş" olduğu "falanca" karısı boş olmuş olmaz. Bu güzel bir çaredir.

Üç defa boşanmış bir kadın için [eğer ikinci evlendiği adamın kendisini tutup boşamasından endişe ederse bu durumda] çare şöyledir: Kadının evlendiği ikinci kişi akit öncesi kadına "Eğer seninle evlenir ve ilişkiye girersem sen üç talâkla boşsun veya bâin talâkla boşsun!" der. Cinsel ilişki gerçekleşince de bir boşama vaki olur. Eğer kadın, o adamın ilişkiye girmeksizin kendisini tutmasından korkarsa bu durumda adam akit öncesi şöyle der: "Eğer seninle evlenir ve üç gün tutarsam, bu süre zarfında da ilişkiye girmezsem…" der. Bu konudaki en güzel çare ilk olarak kadının "Boşama işi benim yetkimde olması şartıyla kendimi seninle evlendirdim." demesi ve sonra adamın bunu kabul etmesidir. Eğer ilk olarak evlendiği o adam "Boşama yetkisi sende olması şartıyla seninle evlendim." der ve kadın da bunu kabul ederse boşama yetkisi kadında olmuş olmaz, şu kadar var ki eğer adam "Seninle evlendikten sonra boşama yetkisi sende olsun." der ve kadın da kabul ederse yetki kadında olmuş olur.

Eğer kadın, ilk kocaya helallik konusunda bir endişe taşıyorsa şöyle bir çareye başvurabilir: "Güvendiği birine bir köle satın alması için para hibe eder. O da gider cinsel ilişki yaşına gelmiş bir ergen köle satın alır. Sonra da kadınla evlendirilir, cinsel ilişki gerçekleştikten sonra, köleyi satın alan kişi o köleyi kadına hibe eder, kadın da onu teslim alır, böylece aralarındaki nikâh kendiliğinden fesholmuş olur. [Daha sonra insanlar arasında söylenti olmasın diye] kadın o köleyi satılması için başka bir şehre gönderir." Ancak bazıları kölenin, kadına denk olmamasından hareketle bu çareyi eleştiriye açık bulmuşlardır. Bununla beraber, bu çarenin, evliliğin velinin rızası dahilinde yapılmış olmasına veya kadının velisinin olmamasına hamledilmesi mümkündür.

حلف لا يتزوج فالحيلة أن يزوّجه فضولي ويجيز بالفعل وكذا لا تتزوج ولو حلف لا يزوّج بنته فزوّجها فضولي وأجازه الأب لم يحنث.

**السابع: في الطلاق**

كتب إلى امرأته[1] «كل امرأة لي غيرك وغير فلانة طالق» ثم محا ذكر «فلانة» وبعث بالكتاب لها لم تطلق فلانة، وهذه حيلة جيّدة.

والحيلة للمطلّقة ثلاثًا أن يقول المحلّل قبل العقد «إن تزوجتُكِ وجامعتُكِ فأنتِ طالق ثلاثًا» أو «بائنةً» فيقع بالجماع مرّةً فإن خافتْ من إمساكه بلا جماع[2] يقول «إن تزوجتكِ وأمسكتكِ فوق ثلاثة أيام ولم أجامعك فيما بين ذلك»، والأحسن أن تتزوّجه على أنّ أمرها بيدها في الطلاق بشرط بدئتها بذلك ثم قبوله، أما إذا بدأ المحلّل فقال «تزوجتُكِ على أنّ أمركِ بيدكِ» فقبلتْ لم يصرْ بيدها إلا إذا قال «على أن أمرك بيدك بعدما أتزوجك» فقبلت.

وإذا خافت ظهور أمرها في التحليل تهب لمن تثق به مالًا يشتري به مملوكًا مراهقًا يجامع مثله ثم يزوّجها منه فإذا دخل بها وهبه منها وتقبضه فينفسخ النكاح ثم تبعث به إلى بلد يباع، ونظر فيها بأن العبد ليس بكفء ويمكن حمله على رضا الولي أو أنها لا وليّ لها.

---

١ ن ف: لامرأته.

٢ ح: إلى جماع أخر.

Bir kimse "karısını bugün boşayacağına" dair yemin etse bunun çaresi şudur: Koca "Allah dilerse sen boşsun!" der. Ya da "Seni bin dirhem karşılığında boşadım." der ve kadın da bunu kabul etmez.

Bir kimse karısını boşamayacağına dair yemin etse sonra da üçüncü biri onun adına muhâlea yapsa ve o da muhâlea bedelini o kişiye verse, yemininden dönmüş olmaz. Bir kimse "Evlendiğim tüm kadınlar boştur." dese sonra da evlense bu durumda çare olarak Şâfiî hakem tayin edip hakemin bu yeminin bâtıl olduğuna hükmetmesi sahihtir. Eğer adam "Bugün seni boşamazsam üç talâkla boşsun!" derse bu konudaki çare, adamın kadına "Seni bin dirhem mukabilinde boşadım." demesi ve kadının da bunu kabul etmeyerek boşamanın gerçekleşmemesidir. Fetva buna göredir.

Bir adam karısını boşadığını inkâr ederse bu konudaki çare şöyledir: Kadın bir eve girer. Sonra adama "Bu evde senin karın var mı?" diye sorulur. Adamın da bu konuda bilgisi olmadığı için "Hayır." der. Sonra adama "Bu evdeki tüm zevcelerin boş olsun." denir ve adam da "Evet." derse kadın ortaya çıkar ve oradakiler de buna şahit olur. Bir adam karısına "Yarısı haram, yarısı helal olan bir tencere yemek pişirmezsen boşsun!" derse bunun çaresi önce şarabı tencereye koyması, sonra da içerisinde yumurta pişirmesidir. Bir kimse "falancanın evine girmeyeceğine" dair yemin etse bunun çaresi başkasının onu taşıyarak o eve sokmasıdır. Bir kimsenin ağzında bir lokma ekmek olsa ve "Eğer bunu yutarsam karım boş olsun, çıkarırsam da boş olsun." derse bu konudaki çare, o lokmanın yarısını yiyip diğer yarısını atmasıdır. Yine kendisi emir vermeden, başka biri onun ağzından çıkarırsa boşama gerçekleşmez.

**Sekizincisi: Muhâlea**

Ebû Hanîfe'ye sorulmuş: Bir adam karısına "Eğer benden muhâlea talep edersen ve ben seninle muhâlea yapmazsam üç talâkla boşsun!" dedi, bunun üzerine karısı da "Eğer bu geceden önce senden muhâlea talep etmezsem kölelerim âzat olsun." diye yemin etti, bunun hükmü nedir? Ebû Hanîfe, kadına "Ondan muhâlea talep et." dedi ve kadın talep etti. Sonra Ebû Hanîfe, adama "Bin dirhem mukabilinde kadınla muhâlea yap" dedi, adam karısına bunu dedikten sonra bu sefer Ebû Hanîfe kadına "Kabul etmiyorum de!" dedi ve kadın da böyle dedi. Sonra Ebû Hanîfe kadına "Kalk ve kocanla evinize gidin, her ikisiniz de yemini tutmuş oldunuz." dedi. Bu olaydaki bir diğer çare kadının tüm kölelerini o gün bitmeden güvendiği birine satması sonra ondan geri almasıdır.

حلف ليُطلّقها اليوم فالحيلة أن يقول لها «أنت طالق إن شاء الله» أو «على ألف» فلم تقبل.

حلف لا يطلقها فخلعها[١] أجنبي ودفع له بدله لم يحنث، ولو قال «كل امرأة أتزوجها فهي طالق» فتزوج فإذا حكّمَا شافعيًّا فحكم ببطلان اليمين صح، ولو قال «إن لم أطلقك اليوم فأنت طالق ثلاثًا» فالحيلة أن يقول لها «أنت طالق على ألف درهم» ولم تقبل لم يقع، وعليه الفتوى.

أنكر طلاقها فالحيلة أن تدخل بيتًا ثم يقال له «ألك امرأة في هذا البيت؟» فيقول «لا» لعدم علمه فيقال له «كل امرأة لك فيه فهي بائن» فيجيب بذلك فتظهر فيشهدون عليه. «إن لم تطبخ قدرًا نصفها حلال ونصفها حرام فهي طالق» فالحيلة أن تجعل الخمر في القدر ثم تطبخ البيض فيه. حلف لا يدخل دار فلان الحيلة حمله لها. في فيه لقمة خبز[٢] فقال «إن أكلتها فهي طالق وإن طرحتها فهي طالق» يأكل النصف ويطرح النصف أو يأخذها من فيه إنسان بغير أمره.

**الثامن: في الخلع**

سُئل أبو حنيفة عن رجل قال لامرأته «أنت طالق ثلاثًا إن سألِتِني الخلعَ ولم أخلعكِ» وحلفتْ هي بالعتق إن لم تسأله[٣] الخلع قبل الليل، فقال أبو حنيفة للمرأة «سَلِيه الخلعَ» فسألتْه فقال له «قل خلعتك على ألف» فقال لها «قُولي لا أقبل» فقالت فقال «قُومي واذهبي مع زوجك فقد برّ كل منكما[٤]» وحيلة أخرى أن تبيع المرأة جميع مماليكها ممن تثق به قبل مضي اليوم ثم تسترده بعد.

---

١ د ح: وخلعها.
٢ س ح– خبز.
٣ د ح: تسأل.
٤ ن: منهما.

**Dokuzuncusu: Yemin**

Bir kimse “Kûfe’de evlenmeyeceğim.” diye yemin etse; o beldenin dışında ve taşrasında evlenebilir. Keza bizzat kendisi akit yapabileceği gibi vekâleten de yapabilir.

Bir kimse kölesini câriyesi ile evlendirmeyeceğine dair yemin etse sonra da evlendirmek istese bu konudaki çare şudur: Köle ve câriyesini güvendiği birine satar, sattığı kişi onları evlendirir, sonra da onları geri alır.

Buhâra’da boşanmayacağına yemin eden biri Buhâra’nın dışına çıkıp boşayabilir, ya da bir vekil tutup Buhâra dışında onu boşayabilir.

Bir kimse evlenmeyeceğine dair yemin ederse, bunun çaresi iki defa nikâh akdi yapmasıdır.

Bir kimse “Evlendiğim kadın boş olsun.” der ve evlenirse, evlâ olan o kadını boşamasıdır ki böylece kadının başkası ile evlenmesi kesin olarak helal olsun.

Karısı, kocasına “Satın aldığım tüm câriyeler hür olsun.” diye yemin ettirse adam da belirli bir köydeki câriyelere niyet ederek “Evet.” dese bu niyeti sahih olur. Eğer adam buradaki “câriye” ifadesi ile gemiyi kastetmişse bu niyeti sahihtir.

“Senin üzerine evlendiğim tüm kadınlar boştur.” dese ve buradaki “üzerine” ifadesi ile kadının rakabesine [yani kadının mehir olması mukabilinde biriyle evlenmeye] niyet ederse bu niyeti sahihtir.

Bir kimse birine yemin arz etse o da “Evet.” dese bu, yeterli olmayıp yemin arz edilen kişi yemin etmiş olmaz. Sahih görüş bu şekildedir. *Tatarhâniyye*’de böyle geçer. Buna göre muhakeme esnasında şahit, kocaya yönelik bir ta‘lik dile getirse [mesela şahit “Eğer şöyle yaparsan karın boş olsun.” derse], koca da buna “Evet.” derse sahih görüşe göre bu sahih olmuş olmaz.

Bir kimse “Şunu yaparsam kölem hür olsun.” derse bunun çaresi kölesini satıp sonra o fiili yapması sonra da kölesini tekrar geri almasıdır.

Efendisinin ölümü ile âzat olan müdebber kölenin satımı konusundaki çare efendinin “Öldüğümde eğer hâlâ mülkiyetimdeysen hürsün.” demesidir.

**التاسع: في الأيمان**

لا يتزوّج بالكوفة يعقد خارجها ولو في سوادها إما بنفسه أو بوكيله.

لا يزوّج عبده من أمته ثم أراده فالحيلة أن يبيعهما من ثقة فيزوجهما ثم يستردهما.

لا يطلقها ببخارى يخرج منها ثم يطلقها أو يوكّل فيطلّقها خارجها.

حلف لا يتزوجها يعقد مرتين.

قال «إن تزوجتها فهي طالق» فتزوجها، الأَولى أن يطلّقها لتحلّ لغيره بيقين.

حلّفَتْه امرأتُه بأن كلّ جارية يشتريها فهي حرّة فقال «نعم» ناويًا قرية بعينها صحّت نيته، ولو نوى بالجارية السفينةَ صحّت نيته.

ولو قال «كل امرأة أتزوّجها عليك» ناويًا على رقبتك صحت.

عرض على غيره يمينًا فقال «نعم» لا يكفي ولا يصير حالفًا، وهو الصحيح، كذا في التاتارخانية. وعلى هذا فما يقع من التعاليق في المحاكم أن الشاهد يقول للزوج تعليقًا فيقول «نعم» لا يصحّ على الصحيح.

«إن فعلت كذا فعبدي حر»، يبيعه، ثم يفعل، ثم يسترده.

الحيلة في بيع مدبّر يعتق بموت سيده أن يقول «إذا متُّ وأنت في ملكي فأنت حرّ».

Satım akdi, ikâle veya bir muhayyerlik sebebiyle nakzolsa sonra da [satıcı] satım akdinin varlığını iddia etse bu durumda çare, davalının [müşterinin] "başka bir yerde" veya "başka bir zamanda" satın almadığına niyet ederek yemin etmesidir.

Bir kimse "Bunu on iki dirheme satın almayacağım." diye yemin etse bunun çaresi, on bir dirhem ve dirhem dışında başka bir şey ile almasıdır.

Bir kimse "Bu elbiseyi falancaya semen (para) mukabilinde ilelebet satmayacağım." diye yemin etse bunun çareleri, o elbiseyi satmayacağım dediği kişi ile başka birine satması veya o elbiseyi ona bir ticaret eşyası mukabilinde satması veya elbisenin bir kısmını satıp bir kısmını hibe etmesi veya o elbiseyi ona satması için bir vekil tayin etmesi veya elbiseyi bir fuzulînin satıp kendisinin icâzet vermesidir.

Bir kimse "Satın almayacağım." diye yemin etse bunun çaresi, muhayyerlik ile satın almasıdır. Ancak bu çare tartışmaya açıktır. Bir diğer çare başka biriyle beraber satın alması veya önce bir pay hariç o şeyi satın alması, sonra da kalan payı küçük oğlu için almasıdır.

Birindeki alacağı için "Eğer alacağımı parça parça alırsam kölem hür olsun." derse bunun çaresi bir dirhem hariç alacağını almasıdır.

Bir kimse "Falancadaki hakkımı mutlaka alacağım." veya "Hakkımı mutlaka kabzedeceğim." diye yemin etse sonra da o hakkı almak istemese bunun çaresi, kendisinden almayacağına yemin ettiği kişinin vekilinden veya kefilinden veya borcu havâle ettiği kişiden almaktır. Bir görüşe göre bunlardan da alsa yemini bozulmuş olur.

Bir kimse "Eğer bu ekmekten yersem…" diye yemin ederse bunun çaresi o ekmeyi ufalayıp bulamaç [gibi bir yemeğin] içine atması ve orada eriyip gidene kadar pişirmesi ve sonra yemesidir.

Bir kimse "Falancanın yemeğini yemeyeceğim." diye yemin etse bunun çaresi, yemeğini yemeyeceğini söylediği kişinin, yemin edene yiyeceği satması veya hediye etmesi olup bu durumda yemini bozulmaz.

[Karısı bir merdivenin ortasında iken] "Çıkarsan boşsun, inersen boşsun!" diye yemin ederse bunun çaresi merdivenin taşınıp yere konulması ve öyle inmesidir.

انتقض البيع بإقالة أو خيار ثم ادعى به فالحيلة أن يحلّف المدعى عليه ناويًا مكانًا غير مكانه أو زمانًا غير زمانه.

حلف لا يشتريه باثني عشر درهمًا يشتريه بأحد عشر وشيءٍ[1] آخر غير الدراهم.

لا يبيع الثوب من فلان بثمن أبدًا فالحيلة بيع[2] الثوب منه ومن آخر أو يبيعه منه بعرض أو يبيعه البعض ويهبه البعض أو يوكل ببيعه منه[3] أو يبيعه فضولي منه ويجيز البيع.

لا يشتريه يشتريه بالخيار، وفيه نظر، أو يشتريه مع آخر أو يشتريه إلا سهمًا ثم يشتري السهم لابنه الصغير.

عبده حرٌّ إن أخذ دينه متفرقًا يأخذه إلا درهمًا.

حلف ليأخذنَّ من فلان حقه أو ليقبضنَّه ثم أراد أن لا يأخذ منه يأخذ من وكيل المحلوف عليه أو من كفيله أو من حَوِيله وقيل يحنث.

«إن أكلت من هذا الخبز»[4] يدقه[5] ويلقيه في عصيدة ويطبخه حتى يصير هالكًا فيأكله.

لا يأكل طعامًا لفلان يبيعه له أو يهديه فيأكله.

إن صعدت فكذا وإن نزلت فكذا يحملها وينزل بها.

---

١ ح: وشيئًا.
٢ س: يبيع؛ د: أن يبيع
٣ ح س– أو يبيعه البعض ويهبه البعض أو يوكل ببيعه منه.
٤ ح + فالحيلة أن.
٥ ف: فدقه.

Karısına nafaka vermeyeceğine dair yemin eden biri, çare olarak ona bir mal hibe edip nafakasını oradan almasını sağlar veya bâin talâk ile boşar ve iddeti bitince yemini bozulur veya karısı, kendisi için ticaret yapsın diye yıllık belli bir bedel karşılığı kocasını ücretle tutar, bu durumda ticaretin kârı kadına ait olur. Eğer kocası, [terzi gibi] bir zanaatkâr ise kadın, iş alması için onu ücretle tutar [ve kazandığı kadının olur].

Bir kimse kocasından, kumasını boşamasını talep etse bunun çaresi kocanın o kuma ismindeki başka bir kadınla evlenmesi sonra da yeni evlendiği kadını kastederek "Falanca isimdeki karımı boşadım." demesidir. Başka bir çare şöyledir: Adam kumanın ismini sol eline yazar sonra da sağ eliyle sol elinin içindekine işaret ederek "Falancayı boşadım." der.

Hırsızlar birine, kendi isimlerini söylememesi için yemin ettirse bunun çaresi, o adama isimler söylenir, hırsız olmayanlar için "Hayır." der, hırsız olanlar için ise susar. Vali de hırsızların kim olduğunu öğrenmiş olur, bu şekilde yeminini tutmuş olur.

Bir kimse "Bu evde oturmayacağım." diye yemin etse sonra da eşyalarını taşımak kendisine ağır gelse bunun çaresi o evi güvendiği birisine satması ve çıkmasıdır.

Bir kimse "Senden hakkımı almazsam şöyle şöyle olsun." diye yemin etse, diğeri de "Eğer sana onu verirsem şöyle şöyle olsun." diye yemin etse her ikisi için çözüm yolu o hakkı zorla almaktır.

**Onuncusu: Köle Âzadı ve Bağlantılı Konular**

Müşterek bir kölenin müdebber veya mükâteb kılınmasındaki çare her iki ortağın bu işi tek bir lafız ile [seni müdebber kıldım veya seni mükâteb kıldım gibi sözle] yerine getirecek bir vekil tayin etmeleridir.

Ölüm hastalığında köleyi çalıştırma zorunluluğu olmaksızın âzat etmenin çaresi köleyi kendisine satmak ve bedelini ondan almaktır. Eğer kölenin bir malı yoksa efendi, şahitler huzurunda kendisine ödesin diye ona mal verir. Efendinin hastalıkta, kölesinin bedelini teslim aldığına dair yaptığı ikrarın sahih olup olmadığı konusunda ihtilâf bulunmaktadır.

"Bir kimse kölesini âzat ediyor ancak ölüm hastalığına yakalanıncaya dek şahit tutmuyor. Eğer ölüm hastalığında âzat ettiğini ikrar ederse terekesinin üçte birinden geçerli olacaktır." Bu durumun çaresi şudur: O kölenin bir adama ait olduğunu ikrar eder, sonra o adam da köleyi âzat eder.

لا ينفق عليها يهبها مالًا فتنفقه أو يبينها فتبطل اليمين إذا انقضت عدتها أو تستأجر زوجها كل سنة بكذا على أن يتّجر لها فحينئذ الكسب لها وإن كان صانعًا تستأجره لتقبل العمل.

طلبت أن يطلق ضرّتها فالحيلة أن يتزوّج أخرى اسمها على اسم الضرة ثم يقول «طلقت امرأتي فلانة» ناويًا الجديدة أو يكتب اسم الضرة في كفه اليسرى ثم يقول «طلقت فلانة» مشيرًا باليمنى[1] إلى ما في كفه اليسرى.

حلّفه السُرّاق أن لا يُخبر بأسمائهم تُعَدّ عليه الأسماء فمن ليس بسارق يقول «لا» والسارق يسكت عن اسمه فيعلم الوالي السراق ولا يحنث الحالف.

لا يسكنها وشقّ عليه نقْل الأمتعة يبيعه ممّن يثق به ويخرج.

إن لم آخذ منك حقّي وقال الآخر إن أعطيتك فالحيلة لهما الأخذ جبرًا.

**العاشر: في الإعتاق وتوابعه**

الحيلة للشريكين في تدبير العبد وكتابته لهما أن يوكّلا من يفعل ذلك بكلمة واحدة.

الحيلة في عتق العبد في المرض بلا سعاية أن يبيعه من نفسه ويقبض البدل منه فإن لم يكن للعبد مال دفع المولى له ليقبضه منه بحضرة الشهود واختلفوا في صحة إقرار المولى بالقبض.

أعتقه ولم يشهد حتى مرض فإن أقرّ اعتبر من الثلث فالحيلة أن يقر بالعبد لرجل ثم الرجل يعتقه.

---

١ د ح: باليمن.

Bir adam câriyesi ile ilişkiye girmek istiyor ancak câriyenin çocuk doğurup [ümmüveled olmasıyla] da bunun satılmasına engel olmasını istemiyor. Bunun çaresi câriyeyi küçük oğluna hibe etmesi sonra da onunla kendisinin evlenmesidir. Bu durumda çocuk doğurursa çocuklar hür olur, câriye de ümmüveled olmaz.

### On Birincisi: Vakıf ve Sadaka

Bir kimse ölüm döşeğindeyken vakıfta bulunmak ister ancak vârislerinin buna icâzet vermeyeceğinden endişe ederse bu durumda çare şöyledir: Vakfedeceği yerin, ismini vermese bile bir adamın vakfı olduğunu, kendisinin ise o vakfın mütevellisi olduğunu ve zilyetliğinin de kendisinde bulunduğunu ikrar eder.

Bir kimse evinin, tüm imamlara göre sahih olacak şekilde vakfetmek istiyorsa bunun çaresi, fakirlere sadaka olarak vakfeder, mütevelliye teslim eder, sonra da vakıftan caymak için mütevelli ile nizaa girer kâdı da vakfın bağlayıcı olduğuna hükmeder. Bir diğer çare, vakfettiği zaman [sakkı yazan kâtibe] şunu yazdırır: "Bir kâdı bunun sıhhatine hükmetti ve bağlayıcı oldu." Ya da şöyle yazdırır: "Eğer bir kâdı bunu iptal ettirirse sadaka [vakıf] olsun."

### On İkincisi: Şirket

Ticaret mallarında ortaklığın çaresi şöyledir: Her bir ortak sahip olduğu eşyanın yarısını diğer ortağın eşyasının yarısı mukabilinde satar sonra da şirket akdi yaparlar. Bu yol insanlar arasında mâruftur.

### On Üçüncüsü: Hibe

Bir kadın mehri kocasına hibe etmek ancak doğumdan sağlıklı çıkması durumunda kocasının mehir borcunun devam etmesini şart koşmak isterse bunun çaresi şöyledir: Koca kapalı (ambalajlı) bir şeyi karısına, mehri mukabilinde satar, karısı doğum yapınca almış olduğu o kapalı şeye bakar ve görme muhayyerliği sebebiyle geri verir [böylece mehir borcu devam eder]. Eğer kadın ölürse [satmış olduğu şey mukabilinde] koca mehir borcundan kurtulmuş olur. Bu çare aynı zamanda borçlu olup yolculuğa çıkmak isteyenler için de geçerlidir: Eğer alacaklı borçlunun ölmesi durumunda borçtan kurtulmasını, geri dönmesi halinde tekrar borcunun devam etmesini isterse bu çareye başvurur.

إذا أراد أن يطأ جارية ولا يمتنع بيعها لو ولدت يهبها لابنه الصغير ثم يتزوجها فإذا ولدت فالأولاد أحرار ولا تكون أم ولد.

**الحادي عشر: في الوقف والصدقة**

أراد الوقف في مرض موته وخاف عدم إجازة الورثة يقرّ أنها وقف رجل وإن لم يُسمّه وأنه متولّيها وهي في يده.

أراد وقف داره وقفًا صحيحًا اتفاقًا يجعلها صدقة موقوفة على المساكين ويسلمها إلى المتولي ثم يتنازعان فيحكم القاضي باللزوم أو يقول إن قاضيًا حكم بصحته فيلزم أو إن أبطله قاض كان صدقة.

**الثاني عشر: في الشركة**

الحيلة في جوازها بالعروض أن يبيع كل نصف متاعه بنصف متاع الآخر ثم يعقداها وهي معروفة.

**الثالث عشر: في الهبة**

أرادت هبة المهر من الزوج على أنها إن خلصت من الولادة يعود المهر عليه[1] فالحيلة أن يبيعها شيئًا مستورًا بمقدار المهر فإذا ولدت تنظر إليه فترده بخيار الرؤية وإن ماتت فقد برئ الزوج. وهكذا فيمن له دين وأراد السفر على أنه إن مات يبرأ المديون وإلا فهو على حاله يفعل ذلك.

---

١ د ح: إليه.

Bir adam karısına, “Eğer bana mehrini bugün hibe etmezsen sen boşsun!” derse bunun çaresi şudur: Kadın adamdan, mehri mukabilinde kapalı (ambalajlı) bir elbise satın alır, bir gün sonra da o elbiseyi iade eder, böylece mehir borcu olduğu şekilde devam eder, adam da yeminini tutmuş olur.

**On Dördüncüsü: Alım Satım**

Bir kimse imkân bulursa evi teslim etmek, teslim edemezse aldığı parayı iade etmek üzere evini satmak isterse bunun çözümü şöyledir: Müşteri, satıcının o evi kendisine sattığını ancak o evin gasbettiğini kabul eden bir zalimin elinde bulunduğunu ve satıcının elinde olmadığını ikrar eder. Aksi takdirde müşterinin, evi teslim almak üzere satıcıyı tutuklatma hakkı olurdu. Bu çareyi Hassâf zikretmiş ancak alimler insanlara yalan söylemeyi öğretiyor, diye onu ayıplamışlardır. Yine İmâm-ı Âzam’ı da şu görüşü sebebiyle ayıplamışlardır: Bir kimse hamile olan câriyesini satarsa ve müşteri, satıcının doğacak çocuğun nesebini iddia etmesinden ve bu yüzden akdi bozmasından korkarsa Ebû Hanîfe’ye göre bunun çaresi şudur: Müşteri, satıcıdan “Bu çocuğun [kendisinden değil] bir köleden veya başka bir adamdan olduğunu ve eğer kendisi nesep iddiasında bulunursa bunun kabul edilmeyeceğini” ikrar etmesini talep eder. Her iki meselede ayıplanma hususuna şöyle cevap verilmiştir: Burada söylenen bir yalan yoktur, aksine bunun manası eğer böyle yaparsa bunun hükmünün şöyle olacağını ifade etme söz konusudur.

Bir kimse bir şey satın almak istiyor, fakat satıcının bu şeyi daha önce başkasına da satmış olmasından korkuyor. Müşteri bu yüzden eğer aldığı şey istihkak edilirse satıcıya verdiği satım bedelinin iki katını almak üzere rücû etmeyi ve bunun da kendisine helal olmasını istiyor. Bunun çaresi şöyledir: Müşteri satıcıya bir elbiseyi kat kat fiyatına satar; mesela müşteri bir elbiseyi satıcıya 100 dinara satar [böylece satıcı ona 100 dinar borçlanmış olur], sonra da evi satıcıdan 100 dinara satın alır ve elbiseyi teslim eder. Böylece ev istihkak edildiğinde satıcıya 200 dinar almak üzere rücû eder.

Bir kimse sattığı malı “Her tür kusurdan berî olması” şartıyla satmak istese, fakat [bu kusuru belirtmeksizin yapılan berâeti kabul etmeyen] Şâfiî bir kadıya denk gelmekten korkarsa bunun çaresi, o malı önce oralı olmayan yabancı birine satması, sonra da o yabancının onu müşteriye satmasıdır.

قال لها «إن لم تهبيني صداقك اليوم فأنت طالق» فالحيلة فيه أن تشتري منه ثوبًا ملفوفًا بمهرها ثم تردّه بعد اليوم فيبقى المهر ولا حنث.

**الرابع عشر: في البيع والشراء**

أراد بيع داره على أنه إن أمكنه سلمها وإلا ردّ الثمن فالحيلة أن يقرّ المشتري أن البائع باعها وهي في يد ظالم يقر[١] بالغصب ولم تكن في يد البائع ولولا ذلك لكان للمشتري حبس البائع على تسليمها، هكذا ذكر الخصاف وعابوا عليه تعليم الكذب؛ وكذلك عيب على الإمام الأعظم في قوله إذا باع حبلى وخاف المشتري من البائع أن يدعي حبلها وينتقض[٢] البيع قال: فالحيلة أن يأمر البائع بأن يقر بأن الحبل من عبده أو من فلان حتى لو ادعاه لم تسمع؛ وأجيب عنهما بأنه ليس أمرًا بالكذب وإنما المعنى أنه لو فعل كذا لكان حكمه كذا.

أراد شراء شيء وخاف أن يكون البائع قد باعه فأراد المشتري أنه إن استُحقّ يرجع على البائع بضعف الثمن ويكون حلالًا له فالحيلة أن يبيع له بضعف الثمن ثوبًا كمائة دينار مثلًا ثم يشتري الدار بمائة دينار ويدفع الثوب له بالمائة فإذا استحقت رجع بالمائتين.

ولو أراد البيع بشرط البراءة من كل عيب وخاف من شافعي باع من رجل غريب ثم الغريب يبيع من المشتري.

---

١ ح س: مقرّ.
٢ س: وينقض.

Bir kimse birine bir câriyeyi satıp câriyenin onun yanında âzat olmasını istiyorsa bunun çaresi müşterinin "Eğer bir câriye satın alırsam o hür olsun." demesidir. Böylece satın alınca câriye âzat olmuş olur. Eğer müşteri câriyenin kendisine hizmet ettikten sonra âzat olmasını istiyorsa bu durumda "Ölümümden sonra âzat olsun." der ve böylece câriyeyi müdebber kılmış olur.

Bir kimse altın bir kabı bin dirheme satın almak istiyor ancak yanında sadece beş yüz dirhem var. Bunun çaresi şöyledir: Önce beş yüz dirhemi satıcıya öder, sonra satıcıdan beş yüz dirhem borç alır ve onu da ödeyerek kabın tüm parasını ödemiş olur. Böylece satım meclisinden ayrıldıklarında akit bozulmuş olmaz.

Bir kimse kâr ederek borç vermek istiyorsa bunun yolu, borç alan kişinin önce borç veren kişiden, küçük bir şeyi, kâr edilmek istenen orandaki bir bedelle satın alması, sonra da ödünç para almasıdır.

Satıcı, müşterinin daha sonra maldaki kusur sebebiyle kendisiyle davalaşmasını istemiyorsa bunun çaresi şudur: Satıcı, müşteriye şöyle söylemesini ister: "Eğer maldaki bir kusur sebebiyle seninle davalaşırsam o şey sadakadır." Eğer satıcı, malın istihkak edilmesi durumunda müşterinin kendisine rücû etmesini istemiyorsa bunun da çözümü "Müşterinin bunu satıcıya sattığını ikrar etmesidir."

**On Beşincisi: İstibrâ**

İstibrânın gerekli olmaması için çare, satıcının ilk olarak câriyeyi, -hür bir kadınla evli olmayan- bir adamla evlendirmesi, sonra câriyeyi başka birine satıp ona teslim etmesidir. Daha sonra da evlendirdiği kişi, zifafa girmeden onu boşar. Eğer müşteri teslim almadan önce, kocası onu boşarsa en sahih görüşe göre istibrâ gerekir. Bir diğer çare şudur: Müşteri câriyeyi kabzetmeden önce onu biriyle evlendirir, sonra müşteri câriyeyi teslim alır ve kocası da onu boşar. Eğer evlendirdiği adamın onu boşamasından korkarsa "onun boşama yetkisini dilediği zamanda kullanmak üzere" kendisine ait kılar. Burada "dilediği zaman" ifadesini kullanmamızın sebebi boşama yetkisinin sadece o meclis ile sınırlı kalmamasıdır. Bu konudaki üçüncü çare ise müşterinin, satın almadan önce câriye ile evlenmesi ve daha sonra satın alıp onu kabzetmesidir. İstibrâyı düşürme konusunda başvurulan bu çarelerin mekruh olup olmadığı konusunda ihtilâf vardır.

الحيلة في بيع جارية يعتقها المشتري أن يقول «إن اشتريتها فهي حرة» فإذا اشتراها عتقت، وإن[1] أراد المشتري أن تخدمه زاد «بعد موتي» فتكون مدبّرة.

أراد شراء إناء ذهب بألف وليس معه إلا النصف ينقده ما معه ثم يستقرضه منه ثم ينقده فلا يفسد بالتفرّق بعد ذلك.

لم يرغب في القرض إلا بربح فالحيلة أن يشتري منه شيئًا قليلًا بقدر مراده من الربح ثم يستقرض.

إذا أراد البائع أن لا يخاصمه المشتري بعيب يأمره البائع أن يقول[2] «إن خاصمتك في عيب فهو صدقة» وإن أراد البائع أن لا يرجع عليه المشتري إذا استحق فالحيلة أن يقرّ المشتري بأنه باعه من البائع.

**الخامس عشر: في الاستبراء**

الحيلة في عدم لزومه أن يزوّجها البائع أوّلا[3] ممن ليس تحته حرة ثم يبيعها ويقبضها ثم يطلقها قبل الدخول[4] ولو طلّقها قبل القبض وجب على الأصح أو يزوجها المشتري قبل القبض كذلك ثم يقبضها فيطلقها ولو خاف أن لا يطلقها يجعل أمرها بيده كلّما شاء، وإنما قلنا «كلّما شاء» لئلّا يقتصر على المجلس أو يتزوّجها المشتري قبله ثم يشتريها ويقبضها،[5] واختلفوا في كراهية الحيلة لإسقاطها.

---

١ ح: وإذا.
٢ ح: فيقول؛ د: ليقول.
٣ د: أو يرسلها؛ ح: أو مولاها.
٤ ح+ بها.
٥ ح: أو يبيعها.

**On Altıncısı: Borçlanmalar**

Alacaklının [A], borçlu [B] üzerindeki alacağını bâtıl bir ibrâ ile ibrâ etme veya bâtıl bir şekilde erteleme veya borç üzerinde bâtıl bir sulh yapmasının çaresi şudur: Alacaklı güvendiği bir adam [C] için borç ikrarında bulunur ve şahitler huzurunda o adama "müstear" bir isim [yani borçlusunun ismi] verilir. Sonra da o borcu kendisinden kabzetmesi üzerine onu vekil tayin eder. Ardından her ikisi [A ve C] beraber kadıya gider ve lehine ikrarda bulunulan kişi [C] müstear ismiyle kadıya şöyle der: "Benim falanca kişide [A] şu kadar alacağım var." der. O [A] da bunu ikrar eder. Sonra lehine ikrarda bulunan kişi [C] kadıya şöyle der: "Bu ikrar eden kişiyi malı kabzetmekten, malda değişiklik yapmaktan menet! Ya da bu konuda ona hacr koy!" Kâdı da ona hacr koyar ve onun malı kabzetmesine engel olur. Sonrasında alacaklı, asıl borçluyu ibrâ eder veya borcu erteler veya borç üzerinde sulh yaparsa bunlar bâtıl olarak gerçekleşir. Burada kâdının hacr koymasına ihtiyaç duyulmasının sebebi, ikrar eden kişinin kabzetmeye mâlik olmasıdır. Bununla beraber bu, [bir ikrar olup dolayısıyla] bir çare (hîle) ifade etmemektedir. Dikkatli ol, burada bu husus göz ardı edilmiştir! Hassâf daha sonra şöyle der: Ebû Hanîfe der ki: Müstear isimli kişinin ikrardan, tecilden, ibrâdan ve hibeden sonra malı kabzetmesi câizdir çünkü ona göre kâdının hacr koyması câiz değildir.

Borcun, alacaklı dışında başka birine çevrilmesinin çaresi şudur: Birinci çare daha önce geçtiği üzere ikrardır. İkincisi havâledir. Üçüncüsü ise bir adamın, borçlu üzerinde bulunan borç karşılığında alacaklıya bir şey satmasıdır. Dördüncüsü ise bir adamın, borçluda bulunan borç için, kölesi karşılığında sulh yapmasıdır, bu durumda borç köle sahibine geçmiş olur.

Borçlu, borcunu vadeli hale getirmek istiyor, fakat [alacaklının başkasını ona havâle etmesini ve kendisinin de] satıma vekil olarak vadeli hale getirebileceği sebebiyle akitten sonra bu vadenin sahih olmayacağından endişe ediyorsa bunun çaresi alacaklının, "Borç gerekli olduğu anda şu vakte kadar vadeli olarak gerekli oldu." şeklinde ikrarda bulunmasıdır. İki ortaktan biri alacaktan kendi payını vadeli hale getirmek istiyor, fakat diğer ortak buna yanaşmıyorsa diğer ortağın rızası olmaksızın bu câiz olmaz. Ancak bunun da çaresi borç sabit olurken şu zamana kadar vadeli olarak sabit olduğunu ikrar etmesidir.

**السادس عشر: في المداينات**

الحيلة في إبراء المديون إبراء باطلًا أو تأجيله كذلك أو صلحه كذلك أن يقرّ الدائن بالدين لرجل يثق به ويشهد أنّ اسمه كان عارية ويوكّله بقبضه ثمّ يذهبا إلى القاضي ويقول[1] المقرّ له «إنه كان لي باسم هذا الرجل على فلان كذا وكذا» فيقرّ له بذلك فيقول المقرّ له للقاضي «امنع هذا المقرّ من قبض المال وأن يحدث فيه حدثًا أو احجر عليه في ذلك» فيحجر القاضي عليه ويمنعه من قبضه فإذا فعل ذلك ثم أبرأ أو أجّل أو صالح كان باطلًا، وإنما احتيج إلى حجر القاضي؛ لأن المقرّ هو الذي يملك القبض فلا تفيد الحيلة فتنبّه فإنه يُغْفل عنه، ثم قال الخصاف بعده: وقال أبو حنيفة يجوز قبض الذي كان باسمه المال بعد إقراره وتأجيله وإبرائه وهبته لأنه لا يرى الحجر جائزًا.

الحيلة في تحوّل الدين لغير الطالب إما الإقرار كما سبق أو الحوالة أو أن يبيع رجل من الطالب شيئًا بما له على فلان أو يصالح عمّا على[2] المطلوب بعبده فيكون الدين لصاحب العبد.

إذا أراد المديون التأجيل وخاف أن الدائن إن أجّله يكون وكيلًا في البيع فلم يصح تأجيله بعد العقد فالحيلة أن يقرّ أن المال حين وجب كان مؤجّلًا إلى وقت كذا. إذا أراد أحد الشريكين في دين أن يؤجّل نصيبه وأبى الآخر لم يجز إلا برضاه فالحيلة أن يقرّ أن حصته من الدين حين وجب كان مؤجّلًا إلى كذا.

---

١ ح: ثم يقول.
٢ ح: بما على؛ س: عن ماء على؛ ف: عما عن.

Borçlu biri, borcu vadeli hale getirmek istiyor, fakat alacaklının borcu başkası lehine ikrarda bulunmasından ve kendisini onu kabzetmeye mâlik olmaktan çıkarmaktan endişe ediyorsa bu konudaki çare şudur: Alacaklı, borçlu aleyhine olacak her tür telcie, hibe, vekâlet verme, temlik veya borçlunun hakkı olan vadeyi iptali ikrar etmeye karşı tazmin sorumluluğunu üstlenir. Bu durumda alacaklı, borçlu bunlardan kurtulana dek tazmin sorumluluğunu üstlenir. Bir diğer çare, alacaklının bunlardan biriyle borçluya lazım gelecek şeyleri ona iade etmesini tazmin etmesidir. Bu şekilde bir çareden sonra eğer vadeli hale getirmeden önce alacaklının, başkası lehine mal ikrarında bulunduğu ortaya çıkar ve mal ondan alınırsa, borçlunun alacaklıya rücû etme hakkı olur ve vadesi gelene kadar borcu vermeyebilir. Bu konudaki başka bir çare ise alacaklının muayyen bir tarihte kabzettiğini ikrar etmesi, sonra da borçlunun aynı gün aynı miktardaki borçla, alacaklıya vadeli olarak borçlu olduğunu ikrar etmesidir. Eğer alacaklı ve borçludan her biri diğerine karşı endişe duyarsa şahit getirirler ve şahitlere "İki senedi de okumadan bize şahit olmayın, birimiz okur da öbürü senedi okumazsa ikrar edene şahit olmayın." der. Ancak bu çarede eleştiriye açık taraf vardır. Çünkü ikrar eden kişi, şahide "şahitlik yapma" demiş olsa bile şahidin şahitlik yapma hakkı vardır. Bu eleştiriye de şöyle cevap verilmiştir: Bu itiraz, lehine ikrar yapılan kişinin, şahide "İkrar eden için şahitlik yapmayın." dememesi durumu için geçerlidir. Eğer demişse şahitlik yapma yetkisi yoktur.

Borçlunun ölümünden sonra üzerindeki borcun ertelenmesi, en sahih görüşe göre ittifakla sahih olmayıp bu konudaki çare şudur: Vâris, ölünün yaşarken şu vakte kadar vadeli olan borcunun ödeme sorumluğunu üstlendiğine dair ikrarda bulunur, alacaklı da ölü ve vâris üzerinde olan alacağının vadeli olduğunu tasdik eder; ayrıca alacaklı ölünün hiçbir tereke bırakmadığını ikrar eder, aksi takdirde yani terekesi olursa ölümüyle beraber vadeli olan borç peşine dönüşür ve vârise o terekeyi satıp borcu ödemesi emredilir. Ancak bu, "Borçlunun ölümüyle vadeli olan borcun peşine dönüşmesi durumunda, kefil için peşine dönüşmez." şeklindeki zâhiru'r-rivâye görüşe göredir.

وإذا أراد المديون التأجيل وخاف أن يكون الطالب أقر بالدين لغيره وأخرج نفسه من قبضه فالحيلة أن يضمن الطالب للمطلوب ما يدركه من درك من قبله من إقرار تلجئة وهبة وتوكيل وتمليك وحدث أحدثه يبطل به التأجيل الذي استحقه فهو ضامن حتى يخلصه من ذلك أو يردّ عليه ما يلزمه،[1] فإذا احتال بهذا ثم ظهر أنه أقر بالمال قبل التأجيل وأخذ المال منه كان له حق الرجوع على الطالب فيكون عليه إلى أجله. وحيلة أخرى أن يقرّ الطالب بقبض الدين بتاريخ معيّن ثم يقر المطلوب[2] بعده بيوم بمثل الدين للطالب مؤجّلًا، فإذا خاف كل من صاحبه أحضرا[3] الشهود وقال:[4] «لا تشهدوا علينا إلا بعد قراءة الكتابين فإذا أقرّ أحدُنا وامتنع الآخر لا تشهدوا على المقرّ» ونظر فيه؛ فإن للشاهد أن يشهد وإن قال له المقرّ «لا تشهد»، وجوابه أن محلّه فيما إذا لم يقل له المقرّ له «لا تشهد على المقر» أما إذا قال له[5] لا تسعه الشهادة.

الحيلة في تأجيل الدين بعد موت من عليه الدين فإنه لا يصح اتفاقًا على الأصح أن يقر الوارث بأنه ضمن ما على الميت في حياته مؤجّلًا إلى كذا ويصدقه[6] الطالب أنه كان مؤجّلًا عليهما ويقرّ الطالب بأن الميت لم يترك شيئًا وإلا فقد حلّ الدين بموته فيؤمر الوارث بالبيع لقضاء الدين، وهذا على ظاهر الرواية من أن الدين إذا حلّ بموت المديون لا يحلّ على كفيله.

---

١ د ح: ما لزمه.
٢ ح: الطالب.
٣ ح: أحضر؛ س: أحضروا.
٤ س ف: وقالوا.
٥ ح- له.
٦ ح: أو يصدقه.

**On Yedincisi: İcâre (Kira)**

Kiralanan malın tamirini, kiracı üzerine şart koşmak akdi fâsid kılar. Bu konudaki çare şöyledir: Tamir için ne kadar masraf olacağı hesaplanır ve bu, kira ücretine zam olarak eklenir, sonra da mal sahibi, kiracıya o fazla ücreti tamire harcaması talimatı verir. Böylece kiracı tamire harcama yapma konusunda mal sahibinin vekili olur.

Kiracı harcama yaptığını iddia etse hüccet olmaksızın sözü kabul edilmez. Mal sahibi "Kiracının sözü hüccet olmaksızın da kabul edilir." diye şahitlik yapsa bile kiracının sözü hüccet olmaksızın kabul edilmez. Kiracının sözünün hüccetsiz kabul edilmesinin çaresi, kiracının tamire yetecek kadar parayı önce mal sahibine vermesi, mal sahibinin onu tekrar kiracıya verip kiracının onu tamire harcamasını emretmesidir. Bu durumda kiracının sözü beyyine olmaksızın kabul edilir. Diğer bir çaresi ise kiracının tamire yetecek miktarda parayı bir güvenilir kişiye teslim etmesidir [ve onun vasıtasıyla tamir işlerini görmesidir].

Bir kimse bir arsayı belli bir ücretle kiralar ve arsa sahibi kiradan keserek kiracının oraya bir yapı inşa etmesi için izin verirse bu câiz olur. Kiracı harcama yaptıktan sonra bunlar kiradan düşürülür, eğer para arta kalırsa arsa sahibine ödenir, yapılan yapı da arsa sahibinin olur. Ancak arsa sahibi [masrafının kiradan karşılanmasını söylemeksizin] kiracıya sadece yapı inşa etmesini emretmişse yapının kime ait olacağı konusunda ihtilâf vardır. Bir görüşe göre arsa sahibinin, diğerine göre ise kiracının olur.

Bir ekin ile dolu bir arazinin kiraya verilmesi konusunda çare şudur: Arazi sahibinin ilk olarak ekini kiracıya satması, sonra da araziyi ona kiralamasıdır. Ancak bazı fakihler buradaki satım akdinin gerçek akit (*bey'-i rağbet*) olması gerektiğini söylemişlerdir. Eğer satım akdi şaka yollu veya göstermelik (telcie) ise bu câiz değildir çünkü bu durumda arazi hâlâ satıcının mülkünde kalmaya devam eder. Bu akdin gerçek akit olduğunun göstergesi de onun gerçek ederine veya daha fazlasına veya az eksiğine satılmasıdır.

Arazinin harâcının, kiracı tarafından ödenmesini şart koşmak, tıpkı tamirini şart koşmak gibi câiz değildir. Bu konudaki çare de harâc miktarı kadarını kiraya eklemek, sonra da kiracının onu harâca sarf etmesini emretmektir. Tamir konusunda taraflar arasında çıkan ihtilâf burada da yer almaktadır.

**السابع عشر: في الإجارات**

اشتراط المرمّة على المستأجر يفسدها والحيلة أن ينظر إلى قدر ما يحتاج إليه فيضمّ إلى الأجرة ثم يأمره المؤجر بصرفه إليها فيكون المستأجر وكيلًا بالإنفاق.

فإن ادعى المستأجر الإنفاق لم يقبل منه إلا بحجة ولو أشهد له المؤجر[1] أنّ قوله مقبول بلا حجّة لم يقبل إلا بها والحيلة أن يعجل المستأجر له قدر المرمّة ويدفعه إلى المؤجر ثم المؤجر يدفعه إلى المستأجر ويأمره بالإنفاق في المرمة فيقبل بلا بيان أو يجعل مقدارها في يد عدْل.

ولو استأجر عرصة بأجرة معيّنة وأذن له ربّ العين بالبناء فيها من الأجر جاز وإذا أنفق في البناء استوجب عليه قدر ما أنفق فيلتقيان قصاصًا ويترادان الفضل إن كان والبناء للمؤجر ولو أمره بالبناء فقط فبنى اختلفوا قيل للآجر وقيل للمستأجر.

الحيلة في جواز إجارة الأرض المشغولة بالزرع أن يبيع الزرع من المستأجر أوّلًا ثم يؤاجره، وقيّده بعضهم بما إذا كان بيع رغبة أما إذا كان بيع هزل وتلجئة فلا؛ لبقائه على ملك البائع، وعلامة الرغبة أن يكون بقيمته أو بأكثر أو بنقصان يسير.

اشتراط خراج الأرض على المستأجر غير جائز كاشتراط المرمّة والحيلة أن يزيد في الأجرة بقدره ثم يأذنه[2] بصرفه وفيه ما تقدّم في المرمّة.

---

١ ف- المؤجر.
٢ د: يأذن للمستأجر.

Kiralanan hayvanın yeminin ve kiralanan kölenin yiyeceğinin kiracıya ait olmasını şart koşmak câiz değildir. Bu konudaki çare de tamir konusundaki gibidir.

Taraflardan birinin ölümüyle kira akdi, kendiliğinden fesholur. Eğer kiracı, mal sahibinin ölümüyle kira akdinin fesholmasını istemiyorsa bu durumda mal sahibi, "o arazinin yirmi sene kiracıya ait olduğunu, orada dilediği şeyi ekme hakkı olduğunu ve çıkan ürünlerin ona ait olduğunu" ikrar eder. Bir diğer çare şudur: Mal sahibi araziyi "Bir müslümana kiraladım." der [yani meçhul birine kiraladığını söyler], kiracı da "Ben bir müslümandan kiraladım." der ve bu durumda taraflardan birinin ölümüyle kira akdi fesholmaz.

Bir arazide neft ve zift kuyuları varsa, arazi sahibi de bunların kiracıya ait olmasını istiyorsa ve arazi sahibi bunların on yıl kiracının hakkı olduğunu ve on yıl boyunca onlardan faydalanma hakkı olduğunu ikrar ederse bu, câizdir. Bir kimse, içinde hurma ağaçlarının bulunduğu bir araziyi kiraya verir ve meyveleri kiracıya vermek istiyorsa, bunun çaresi hurma ağaçlarını "Meyvenin binde birinin mal sahibinin, kalanının kiracıya ait olacağı şekilde" muâmele (müsâkat) olarak kiracıya vermesidir.

**On Sekizincisi: Davanın Menedilmesi**

Bir kimse birine ait bir eşyanın bâtıl (haksız) bir şekilde kendisine ait olduğunu iddia ederse davalının yemin etmemek için başvuracağı çare, o şeyin küçük oğluna veya yabancı birine ait olduğunu ikrar etmesidir. Ancak yabancı birine ait olduğunu ikrar konusunda ihtilâf vardır. Bir diğer çare davalının o eşyayı gizlice birine ödünç vermesi, ödünç alanın onu davacıya satmak için pazarlığa sunması ve davacının da pazarlık yapması durumudur ki bu takdirde [kendisine ait olduğunu iddia ettiği şeyi satın almaya çalıştığı için] davası bâtıl olur. Davalının, almaya çalıştığı şeyin, dava ettiği şey olduğunu bilmediğini iddia etmesi durumu değiştirmez. Hatta dava konusu şey, bir elbise olsa ve boyatıp davalı onu almak için pazarlık yapmış olsa, davalı "O olduğunu bilmiyordum." dese bile davası bâtıl olur. Bu konudaki diğer bir çare davalının o eşyayı güvendiği birine satması, sattığı kişinin onu davacıya hibe etmesi, sonra da müşterinin bir beyyine ile istihkak ederek davalıdan geri almasıdır.

واشتراط العلف أو طعام الغلام على المستأجر غير جائز والحيلة ما تقدّم في المرمّة.

الإجارة تنفسخ بموت أحدهما وإذا أراد المستأجر أن لا تنفسخ بموت المؤاجر[1] يقرّ المؤاجر[2] بأنها للمستأجر عشر سنين يزرع فيها ما شاء وما خرج فهو له أو يقرّ بأنه آجرها لرجل من المسلمين ويقرّ المستأجر بأنه استأجرها لرجل من المسلمين[3] فلا تبطل بموت أحدهما.

وإذا كان في الأرض عين نفط أو قير فأراد أن يكون للمستأجر يقرّ ربّها[4] أنها للمستأجر عشر سنين وله حق الانتفاع عشر سنين فيجوز. إذا آجر أرضه وفيها نخل فأراد أن يسلم الثمر للمستأجر يدفع النخيل إلى المستأجر معاملة على أن[5] لرب المال جزء من ألف من الثمرة والباقي للمستأجر.

**الثامن عشر: في منع الدعوى**

إذا ادعى عليه شيئًا باطلًا فالحيلة لمنع اليمين أن يقرّ به لابنه الصغير أو لأجنبي -وفي الثاني اختلافٌ- أو يُعِيره لغيره خفية فيعرضه المستعير للبيع فيساومه المدعي فتبطل دعواه ولو ادعى عدم العلم به ولو صبغ الثوب فساومه[6] بطلت، ولو قال لم أعلم أو يبيع المدعى عليه ممن يثق به يهبه للمدعي ثم يستحقّه المشتري بالبيّنة.

---

1 ح: المؤجر.
2 ح: المؤجر.
3 ح- ويقرّ المستأجر بأنه استأجرها لرجل من المسلمين.
4 ح- ربّها؛ س: يقرّ بها.
5 ح+ يكون.
6 د: وساومه.

## On Dokuzuncusu: Vekâlet

Muayyen bir eşyayı satın almak üzere vekil tayin edilen kişinin, o eşyayı kendisine almasının çaresi, kendisine emredilen şeyden farklı bir cins alması veya emredilenden daha pahalıya alması veya müvekkilin huzurunda o şeyi kendisine aldığını açıkça beyan etmesi veya satın alması için onun da birini vekil tayin etmesidir.

[Bir şeyi satmak üzere tayin edilen] Vekilin satım bedelini ibrâ etmesinin -ittifakla- sahih olmasının çaresi, satım bedeli kadar bir parayı müşteriye vermesi ve müşterinin o parayı satım bedeli olarak vekile vermesidir.

Vekil, bir eşyayı müvekkile gönderirken tazmin sorumluluğu almak istemiyorsa bunun çaresi, eşyayı gönderme konusunda müvekkilin ona izin vermesidir. Vekilin malı, birine emanet bırakması durumundaki çare de budur. Eşyayı müvekkile gönderme konusunda tazminden kurtulmanın bir diğer çaresi eşyayı, müvekkilin bir işçisiyle beraber göndermesidir çünkü kişinin tek bir işçisi onun ailesinden biri gibidir. Bir diğer çare vekilin durumu kadıya haber vermesi ve kâdının eşyayı göndermesi için vekile izin vermesidir.

## Yirmincisi: Şuf'a

Bir gayri menkulde şuf'a oluşmamasının çaresi, o gayri menkulü satmak istediği kişiye hibe etmesi, sonra onun da mal sahibine onun değeri kadar semeni hibe etmesidir. Sadaka olarak vermesi de mümkündür. Bir diğer çare o gayri menkulün, satmak istediği kişinin malı olduğunu ikrar etmesi, sonra onun da mal sahibine satım bedeli kadar borcu olduğunu ikrar etmesidir. Üçüncü bir çare ise mal sahibinin, önce gayri menkulün komşunun hanesine denk gelen küçük bir kısmını, yoluyla beraber, satacağı kişiye sadaka olarak vermesi, sonra da kalanını ona satmasıdır.

## Yirmi Birincisi: Sulh

Bir kimse vefat ediyor ve geride bir oğul, bir zevce ve tereke olarak da bir ev bırakıyor. Başka bir adam geliyor ve o evin kendisine ait olduğunu iddia ediyor. Sonra da vârisler bir mal bedelinde o adamla sulh yapıyor. Eğer vârisler, o evin ona ait olduğunu ikrar etmeden sulh yapmışsa, sulh yaptıkları adama bedel olarak ödeyecekleri malı, sekizde biri zevce, sekizde yedisi ise oğul tarafından olmak üzere öderler ve ev de ikisi arasında sekizde bir-sekizde yedi oranı ile dağıtılır. Ancak borcu ikrar ederek sulh yapmışlarsa sulh bedelini, yarı yarıya öderler, evde de yarı yarıya ortak olurlar.

**التاسع عشر: في الوكالة**

الحيلة في جواز شراء الوكيل بالمعيّن لنفسه أن يشتريه بخلاف جنس ما أمر به أو بأكثر ممّا أمر به أو يصرّح بالشراء لنفسه بحضرة موكّله أو يوكّل في شرائه.

الحيلة في صحّة إبراء الوكيل عن الثمن اتفاقًا أن يدفع له الوكيل قدر الثمن ثم يدفع المشتري الثمن له.

أراد الوكيل أنه إذا أرسل المتاع للموكّل لا يضمن فالحيلة أن يأذن له في بعثه، وكذا لو أراد الإيداع، يستأذنه أو يرسله الوكيل مع أجير له؛ لأن الأجير الواحد[1] من عياله أو يرفع الوكيل الأمر إلى القاضي فيأذنه في إرسالها.

**العشرون: في الشفعة**

الحيلة أن يهب الدار من المشتري ثم هو يوهبه قدر الثمن وكذا الصدقة أو يقرّ لمن أراد شراءها بها ثم يقرّ الآخر له بقدر ثمنها أو يتصدق عليه بجزء مما يلي دار الجار بطريقه ثم يبيعه الباقي.

**الحادي والعشرون: في الصلح**

مات وترك ابنًا وزوجةً ودارًا فادعى رجل الدار فصالحاه على مال فإن صالحاه على غير إقرار فالمال عليهما أثمانًا والدار بينهما أثمانًا[2] وإلا فالمال عليهما نصفان كالدار.

١ د س: الوحد.
٢ الحموي: كذا في النسخ بالنصب، والصواب أثمان بالرفع.

Eğer taraflar ikrar üzerine yapılan sulhu, inkâr üzerine yapılan sulh gibi kılarak yedili-birli olarak paylaşmak istiyorlarsa bunun çaresi şudur: Taraflar adına yabancı (üçüncü) biri, ikrara dayalı olarak sulh yapıp burada evin sekizde birinin zevceye, sekizde yedisinin ise oğula teslim edilmesini şart koşar. Bir diğer çare davacının, sekizde birinin zevceye, kalanının ise oğula ait olduğunu ikrar etmesidir.

### Yirmi İkincisi: Kefâlet[1]

### Yirmi Üçüncüsü: Havâle

Havâle yapılan kişinin (muhâl aleyh), iflas etmesi veya müflis olarak ölmesi halinde alacaklının, asıl borçluya rücû edememenin çaresi havâlenin meçhul birine yapıldığının [senede] yazılmış olmasıdır.

Havâle edenin (muhîl) borçtan berâet etmemesinin çaresi ise muhâl aleyhin tazmin sorumluluğunu üstlenmesidir.

### Yirmi Dördüncüsü: Rehin

Şâyi hisseli bir malın rehin olarak verilmesinin câiz olmasının çaresi, o malın yarısını, rehin vereceği kişiye muhayyerlik ile satması, sonra diğer yarısını ona rehin olarak vermesi, ardından da yaptığı satım akdini feshetmesidir.

Rehin alan kişinin, rehinden istifade etmesinin câiz olmasının çaresi, rehin verenin, rehinden sonra o malı ona âriyet olarak vermesidir. Rehin âriyet olarak verilmekle bâtıl olmaz ancak kira olarak verilirse bâtıl olur. Bununla beraber âriyet verdiği rehin, rehin alan tarafından kullanıldığı sürece tazmin sorumluluğu bulunmamaktadır. Kullanması bittiğinde tazmin sorumluluğu da geri döner.

Rehin veren kişi gâib iken rehnin kâdı huzurunda ispat edilmesinin çaresi şudur: Başka biri o rehnin kendisine ait olduğunu iddia eder, rehin alan kişi ise onun kendi yanında rehin olduğunu söyleyip bunu ispatlayarak adamın iddiasını bertaraf eder. Kâdı da o malın rehin olduğuna ve husumetin def'ine hükmeder.

---

1 İbn Nüceym kefâlet başlığını atmış ancak bu başlık altında herhangi bir şey yazmamıştır. / çev.

والحيلة في جعل الإقرار كغيره[١] أن يصالح أجنبي عنهما[٢] على إقرار على أن يسلم لها الثمن وله سبعه أو يقرّ المدعي بأن لها الثمن[٣] والباقي للابن.

**الثاني والعشرون: في الكفالة[٤]**

**الثالث والعشرون: في الحوالة**

الحيلة في عدم الرجوع إذا أفلس المحال عليه أو مات مفلسًا أن يكتب أن الحوالة على فلان مجهول.

والحيلة في عدم براءة المحيل أن يضمن المحال عليه.

**الرابع والعشرون: في الرهن**

الحيلة في جواز رهن المشاع أن يبيع منه النصف بالخيار ثم يرهنه النصف ثم يفسخ البيع.

الحيلة في جواز انتفاع المرتهن بالرهن أن يستعيره بعد الرهن فلا يبطل بالعارية ويبطل بالإجارة، لكن يخرج عن الضمان مادام مستعملًا له فإذا فرغ عاد الضمان.

الحيلة في إثبات الرهن عند القاضي في غيبة الراهن أن يدّعيه إنسان فيدفعه بأنه رهن عنده ويثبت فيقضي القاضي بالرهنية ودفع الخصومة.

---

١ د: لغيره.

٢ س: بينهما.

٣ س– وله سبعه أو يقرّ المدعي بأن لها الثمن.

٤ قال التاجي: هكذا ترجم المصنف ولم يكتب شيئًا بعده وتوفي إلى أن أكملها أخوه العلامة عمر فقال: أراد الطالب أن يأخذ بعض المال من الكفيل ويبرئه ويرجع بما ضمن فالحيلة أن يعطي عن الدراهم المضمونة دنانير وعكسه زيادة على قيمتها كفيلا بنفس رجل فدفعه أحدهما لا يبرأ الآخر فالحيلة أن يشهدا أن كل واحد قد كفل صاحبه فيما كفل هو فيه خاف الكفيل بالنفس من تواري المكفول فالحيلة أن يأخذ منه كفيلا بنفسه؛ الرهن في كفالة النفس لا يجوز والحيلة أن يضمن المال على أنه وافى به يوم كذا فهو برئ من المال ويرتهن بالمال.

**Yirmi Beşincisi: Vasiyet**

Vesâyet, herhangi bir iş türü, zaman veya mekân ile sınırlandırılamaz. Bir kimse Zeyd'i Mısır'da, Amr'ı da Şam'da vasî tayin etmiş ve her bir vasînin de tek başına iş yapmasını istiyorsa bunun çaresi, her biri için vekil tayin etme ve kendi görüşü ile iş yapmayı şart koşmuş olmasıdır. Ya da tek başına tasarruf yetkisini onlar için şart koşar.

Vasînin dilediği zaman kendisini azledebilme yetkisine sahip olabilmesinin çaresi vasiyet edenin, vasî atama esnasında bunu [yani "Dilediğin zaman kendini azledebilirsin." demeyi] şart koşmasıdır.

Kâdının ölünün vasîsini azletmesinin çaresi şudur: Vasî, ölü hakkında bir borç iddiasında bulunur ve bu iddiadan beraat etmemesi durumunda kâdı onu vasilikten çıkarır. Doğruları en iyi bilen Allah Teâlâ'dır.

**الخامس والعشرون: في الوصية**

الوصاية لا تقبل التخصيص بنوع ومكان وزمان فإذا خصّص زيدًا بمصر وعمروًا بالشام وأراد أن ينفرد كل فالحيلة أن يشترط لكل أن يوكّل ويعمل برأيه أو يشترط له الانفراد.

الحيلة في أن يملك الوصي عزل نفسه متى شاء أن يشترطه الموصي وقت الإيصاء.

الحيلة في أن القاضي يعزل وصي الميت أن يدعي دينًا على الميت فيخرجه القاضي إن لم يبرأ منه. والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب[1].

١ د ف− والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب. د+ والحمد لله على كل حال ونعمة تم الفن الخامس من الأشباه والنظائر بحمد الله وعونه ويتلوه الفن السادس وهو فن الفروق؛ ف+ تم الفن الخامس ويتلوه الفن السادس فن الفروق.

# ALTINCI FEN: FURÛK
# [FIKIH KONULARI ARASINDAKİ FARKLAR]

Rahmân ve Rahîm olan Allah'ın adıyla. Hamd Allah'adır. Selam, onun seçtiği kullarına olsun.

Bu fen *el-Eşbâh ve'n-Nezâir*'in altıncı fenni olup fıkıh konuları arasındaki farklara (el-furûk) dairdir. Fıkhın her babına ilişkin bazı şeyler zikrettim. Bunları İmâm Mahbûbî'nin *Telkîhu'l-Mahbûbî* olarak isimlendirilen eserinden cemettim.

**Namaz Bölümü**

Burada tahârete ilişkin meseleler de yer almaktadır: [Koyun, deve gibi eti yenen bir hayvanın] tezeği bir bütün olarak kuyuya düşerse su necis olmaz ancak tezeğin yarısı düşerse necis olur. İkisi arasındaki şudur: Bir bütün olarak tezeğin üzerinde dağılmasını engelleyen bir tabaka olduğu için bu, kuyuda dağılmasına engel olur. Ancak parçası düştüğünde yayılmaktadır. Koyun, keçi gibi hayvanlar sağılırken süte düşen tezekler de bu kıyasa tâbidir.

Kocanın, hasta olan karısına abdest aldırması vacip değildir. Ancak köle ve câriyesine aldırmak zorundadır. İkisi arasındaki fark şudur: Köle onun mülküdür ve onların durumunu ıslah etmek kendisine vaciptir. Karısı için aynı durum geçerli değildir.

Farenin tümü kuyuya düştüğünde suyun tamamı çıkarılmazken, kuyruğu düşse tamamı çıkarılır. Aradaki farkın sebebi kanın kuyruğundan çıkmasıdır, bu sebeple tüm su çıkarılır.

Namaz kılan kişi mushafa bakar ve kıraat yaparsa namazı bozulur ancak karısının cinsel organına şehvetle bakarsa namazı bozulmaz. Çünkü mushafa bakınca namaz içinde öğrenme gerçekleşmektedir, ikincisinde böyle bir durum yoktur.

# الفن السادس
# الفُروق

بسم الله الرحمن الرحيم[١]؛ الحمد لله[٢] وسلام على عباده الذين اصطفى.

وبعدُ، فهذا هو الفنّ السادس من الأشباه والنظائر وهو فنّ الفروق، ذكرتُ فيها من كلّ باب شيئًا، جمعتُها من فروق الإمام المَحبوبي[٣] المسمّى بـ«تَلْقيح[٤] المحبوبي».

## كتاب الصلاة

وفيها بعض مسائل الطهارة، البعرة إن سقطت في البئر لا تنجس الماء ونصفها ينجسه والفرق أن البعرة عليها جلدة تمنع من الشيوع ولا كذلك النصف، وفي المحلب على هذا القياس.

لا يجب عليه أن يوضئ امرأته المريضة بخلاف عبده وأمته والفرق أن العبد ملكه فيجب عليه إصلاحه لا المرأة.

لا ينزح ماء البئر كله بالفأرة وينزح من ذنبها والفرق أن الدم يخرج من ذنبها فنزح[٥] الكل له.

ولو نظر المصلّي إلى المصحف وقرأ منه فسدت لا إلى فرج امرأة بشهوة؛ لأن الأوّل تعليم وتعلم فيها، لا الثاني.

---

١ د+ والعاقبة للمتقين.

٢ ح+ وكفى.

٣ وفي النسخ «الكرابيسي» وهو خطأ؛ لأن تَلقيح المحبوبي لشمس الدين أحمد بن عبيد الله المحبوبي صدر الشريعة الأول، وكتاب الكرابيسي يسمى بفروق الكرابيسي. قال الحموي في ذلك: «أقول الصواب من فروق المحبوب المسمّى بتَلقيح المحبوبي فإنهما كتابان لا كتاب واحد ودعوى أنه اشتبه عليه أحد الكتابين بالآخر بعيد جدًّا؛ غاية ما في الباب أنه وقع سهوًا من قلم الناسخ الأوّل لسقوط ما ذكرنا أنه الصواب.

٤ ح: بتنقيح.

٥ ح: ينزح.

İmam, üzerinden bir ay geçtikten sonra “Ben [size namaz kıldırırken] mecûsî idim.” derse cemaatin namazını iade etmesine gerek yoktur ancak “Ben abdestsiz namaz kıldırdım.” veya “Necis elbise içerisinde namaz kıldırdım.” derse eğer imam müttaki ise cemaat namazını iade eder. İkisi arasındaki fark şudur: Birincisinde vermiş olduğu haber kabul edilmesi zor ve muhtemel olmayan bir sözdür. İkincisi ise muhtemeldir.

Bir kimse nafile namaza başlamışken [farz namaz için] kamet getirilse namazını kesmez ancak farz namaza başlamışken kamet getirilse namazını keser ancak günahkâr olur. İkisi arasındaki fark şudur: Farz namazı daha faziletli hale getirmek için kesmektedir, nafile ise böyle değildir [nafileyi iptal etmek için kesmektedir].

Farenin artığı necis iken idrarı, zarûret sebebiyle necis kabul edilmemiştir.

Bir kimse dârülharpte bir ceset görse ve cesedin yanında zünnâr, odasında da mushaf olsa, üzerinde cenaze namazı kılar. Ancak böyle birini dârülislâmda görse cenaze namazını kılmaz. İkisi arasındaki farkın sebebi müslümanın dârülharpte bazı durumlarda ancak zünnâr ile *emân* bulabilmesidir. Dârülislâmda ise böyle bir durum yoktur.

**Zekât Bölümü**

Tek bir nisab miktarı mala sahip olduktan sonra, birçok nisab miktarı malın zekâtını, yılı dolmadan verebilir. Ancak ekmiş olduğu ürünün öşrünü, yeşermeden önce erkenden vermek câiz değildir. Aradaki fark şudur: Zekâtın, vaktinden önce verilmesi, vücûb sebebinin oluşmasından sonra iken, öşrün önceden verilmesi vücûb sebebinden öncedir.

Zekâtı ilgili yere ödemekle vekil tutulan kişi bu zekâtı [ehil olması şartıyla] akrabalarına ve kendisine verebilirken, satıma vekil olan kişi o malı akrabalarına ve kendisine satamaz. Aradaki fark şudur: Sadakalar esnekliğe/hoşgörüye dayalı iken, ivazlı akitler sertliğe dayalıdır.

Üzerinden bir yıl geçtikten sonra zekâtını ödeyip ödemediği konusunda şüpheye düşen biri zekâtı tekrar öder ancak vakit çıktıktan sonra namazın edâsında şüpheye düşen biri namazını iade etmez. İkisi arasındaki farkın sebebi şudur: Zekâtın vakti tüm ömürdür, bu açıdan zekât, henüz namaz vakti çıkmadan namazı kılınıp kılınmadığı konusunda şüpheye düşmeye benzemektedir [ki bu durumda da namaz iade edilir].

قال الإمام بعد شهرٍ: «كنتُ مجوسيًّا» فلا إعادة عليهم، ولو قال: «صلّيتُ بلا وضوءٍ» أو «في ثوب نجسٍ» أعادوا إن كان متّقيًا،[١] والفرق أن إخباره الأوّل مستنكر بعيد والثاني محتمل.

أقيمت بعد شروعه متنفلًا لا يقطعها، ومفترضًا يقطعها ويأثم، والفرق أن الثاني لإصلاحها لا الأوّل.

سؤر الفارة نجس، لا بولها للضرورة.

وجد ميّتًا في دار الحرب معه زُنّار وفي حجره مُصحف يصلّى عليه، وفي دار الإسلام لا؛ لأنه في دار الحرب قد لا يجد أمانًا إلا به، بخلافه في دار الإسلام.

**كتاب الزكاة**

يجوز تعجيلها عن نصب بعد ملك نصاب وقبل الحول ولا يجوز تعجيل العُشر بعد الزرع قبل النبات، والفرق أنه فيها تعجيل بعد وجود السبب وفيه قبله.

الوكيل بدفعها له[٢] دفعها[٣] لقرابته ونفسه، وبالبيع لا يجوز، والفرق أن مبنى الصدقة على المسامحة، والمعاوضة على المضايقة.

شكّ في أدائها بعد الحول أداها وفي أداء الصلاة بعد الوقت لا، والفرق أن جميع العُمر وقتها فهي كالصلاة إذا شكّ في أدائها في الوقت.

١ ف: متيقّنًا.
٢ د- بدفعها له.
٣ د: يدفعها.

Bir kimse ticaret için yaptığı kekte kullanmak üzere safran alsa bunun zekâtı yoktur ancak bunun için susam alsa zekâtı vardır. İkisi arasındaki fark, safranın kullanılması halinde yiyeceklerde yok olup gitmesi, susamın ise böyle olmamasıdır. Aşçı için tuz ve odun; çamaşırcı için sabun ve *harz* bitkisi;[1] debbâğ (sepici) için ise şap ve karz bitkisi safran gibidir. Ancak aspur ve safran boyacı için susam gibidir. Aradaki fark açıktır.

**Oruç Bölümü**

Bir kimse bir gün içerisinde iki oruç tutmayı adasa sadece tek bir gün tutması lazım gelir. Ancak bir sene içerisinde iki hac yapmayı adasa iki hac lazım gelir. Aradaki fark şudur: Bir sene içerisinde birisi bizzat kendisi, diğeri de naibi vasıtasıyla iki hac yapmak mümkünken, oruçta böyle bir şey mümkün değildir.

Oruçta az miktarda tuz yemek keffâret gerektirir ancak çok miktarda yemekle keffâret gerekmez [kazâ gerekir]. Çünkü az miktardaki tuz faydalı, çok miktardaki zararlıdır.

Dışardan bir susamı alıp yutmak kazâ ve keffâret gerektirir ancak bu susamı çiğnemekle keffâret gerekmez. Çünkü çiğnediği zaman ağızda parçalanıp yok olmaktadır, yutması durumu ise böyle değildir.

**Hac Bölümü**

Şeytan taşlamada tezek atmak câizdir ancak [altın, gümüş, inci gibi] mücevher atmak câiz değildir. Çünkü şeytana tezek atmak onu tahfif etmek iken, mücevher atmak onu yüceltmektir.

İhramlı biri, av hayvanını birine gösterir [ve hayvan öldürülürse] kendisine ceza lazım gelir ancak öldürülmesi için bir müslümanı birine gösterirse kendisine ceza gerekmez. İkisi arasındaki fark şudur: Birincisi sadece ihramlı iken haramdır, ikincisi ise her zaman haramdır.

Müslümanlar vakfe zamanında hataya düşerse vakfeyi iade etmelerine gerek yoktur ancak oruç ve kurban vakitlerinde hataya düşerlerse iade etmeleri gerekir. İkisi arasındaki fark şudur: Hacda vakfenin telafisi imkânsızdır ancak oruç ve kurbanın telafisi kolaydır.

1 Temizlik amacıyla kullanılan bir bitkidir. / çev.

اشترى زعفرانًا ليجعله على كَعْك التجارة لا زكاة فيه ولو كان سمسمًا وجبت، والفرق أن الأوّل مستهلك دون الثاني، والملح والحَطب للطبّاخ والحرض[1] والصابون للقصّار والشبّ والقرظ للدباغ كالزعفران والعُصفر والزعفران للصبّاغ كالسمسم والفرق ظاهر.

**كتاب الصوم**

نذر صوم يومين في يوم لا يلزمه إلا واحد، ولو نذر حجّتين في سنة لزمتاه، والفرق إمكان حجتين فيها بنفسه وبالنائب بخلافه.

ذاق في رمضان قليلًا من الملح كفّر ولو كثيرًا لا؛ لأن قليله نافع وكثيره مضرّ.

وقضى وكفّر بابتلاع سمسمة من خارج لا إن مضغها؛ لأنها تتلاشى بالمضغ دون الابتلاع.

**كتاب الحج**

لو رمى الجمرة بالبعر[2] جاز وبالجواهر لا؛ لأن في الأوّل استخفافًا بالشيطان وفي الثاني إعزازه.

لو دلّ المحرِم على قتل صيد لزمه الجزاء ولو دلّ على قتل مسلم لا، والفرق أن الأوّل محظور إحرامه والثاني محظور بكلّ حال.

ولو غلطوا في وقت الوقوف لا إعادة وفي الصوم والأضحية أعادوا، والفرق أن تداركه في الحج متعذّر وفي غيره متيسّر[3].

---

١ د: والخرض.
٢ د: بالبعرة.
٣ ح: متعسر.

Bir köle hac yaptıktan sonra âzat edilirse, tekrar farz olan haccı yerine getirmek zorundadır ancak bir fakir hac yaptıktan sonra zengin olursa ilk yaptığı hac yeterlidir. İkisi arasındaki fark şudur: Fakir hac yaptığı zaman haccın sebebi mevcuttu, köle için ise sebep oluşmamıştı. Çocuk da bu konuda köle gibi değerlendirilir. Âmâ, felçli, mahremsiz giden kadın ise fakir gibi değerlendirilir.

**Nikâh Bölümü**

Nikâh da tıpkı talâk gibi dava olmadan da sabit olur. Alım satım ve benzeri [hibe, vasiyet] yollarla bir şeye mâlik olmak ise ancak dava ile sabit olur. Aradaki farkın sebebi şudur: Nikâhta Allah hakkı bulunmaktadır çünkü helal ve haramlık Allah'ın hakkıdır. Eşyaya mâlik olmak ise bundan farklı olup kul hakkıdır.

Bir baba, reşit ve bâkire olup henüz kocasıyla zifafa girmemiş kızının mehrini teslim alma hakkına sahipken, kocasının kızına yapmış olduğu hibeyi kabzetme hakkına sahip değildir, eğer hibeyi kızı için kabzederse koca bunu geri isteyebilir. İkisi arasındaki fark şudur: Kız, mehrini isteme konusunda utanabilir, dolayısıyla bu konuda babasına delâleten (dolaylı) izin vermiş kabul edilir. Hibede ise böyle bir durum söz konusu değildir.

Bir kimse bir kadına şehvetle dokunursa ve inzal gerçekleşmezse, dokunduğu kadının usul ve fürûu ona haram olur; ancak inzal gerçekleşirse haram olmaz. Aradaki farkın sebebi şudur: Birinci durum kişiyi cinsel ilişkiye sevk etmektedir, bu yüzden bu durum cinsel ilişkinin kendisi gibi değerlendirilmiştir. İkinci durumda ise inzal gerçekleştiği için cinsel ilişkiye sevk etmemektedir. Yine bir kadının makatına dokunmak hurmet-i musâhere gerektirirken, ters ilişki gerektirmemektedir. Bunun sebebi, birinci durumunun [normal cinsel ilişkiye ve dolayısıyla] çocuk meydana getirmeye sevk etmesi, ikincisinde bunun olmamasıdır.

Bir kimse bir câriye ile "Doğurduğu tüm çocuklar hürdür." şartıyla evlenirse bu nikâh ve şart sahihtir. Ancak böyle bir şartla câriye satın alırsa satım akdi fâsid olur. Çünkü ikincisini böyle bir şart fâsid kılarken, birincisini kılmamaktadır.

أعتق العبد بعد حجّه حجّ للإسلام[1] ولو استغنى الفقير كفاه؛ والفرق انعقاد السبب في حق الفقير دون العبد، والصبي كالعبد والأعمى والزمِن والمرأة بلا مَحرم كالفقير.

## كتاب النكاح

النكاح يثبت بدون الدعوى كالطلاق؛ والملك بالبيع ونحوه لا، والفرق أن النكاح فيه حق الله تعالى؛ لأن الحلّ والحرمة حقه سبحانه وتعالى، بخلاف الملك لأنه حق العبد.

للأب قبض صداقها قبل الدخول وهي بكر بالغة لا قبض ما وهبه الزوج لها ولو قبض لها كان له الاسترداد، والفرق أنها تستحي من قبض صداقها فكان إذنًا دلالة بخلافها في الموهوب.

لو مسّ امرأة بشهوة حرم أصولها وفروعها إن لم يُنزل وإن أنزل لا؛ لأن الأوّل داعٍ للجماع فأقيم مقامه بخلافه في الثاني. مسّ الدبر يوجب حرمة المصاهرة لا جماعه؛ لأن الأوّل داعٍ إلى الولد لا الثاني.

تزوج أمة على أن كلّ ولد تلده حرّ صحّ النكاح والشرط، ولو اشتراها كذلك فسد؛ لأن الثاني يفسده الشرط لا الأول.

---

١ د: الإسلام؛ حجة الإسلام.

### Talâk Bölümü

Bir kimse karısına "Sen karım değilsin." derse, bu durumda talâka niyet etmişse talâk vaki olur. Ancak sözüne "vallahi" kelimesini eklerse, talâka niyet etse bile vaki olmaz. İkisi arasındaki fark şudur: Birinci söz, inşaya muhtemel iken, ikincisi sırf haber vermedir.

Ric'î talâk ile boşamış olduğu karısı ile cinsel ilişkiye girmesi helal iken, onunla yolculuğa çıkması helal değildir. Aradaki fark şudur: Cinsel ilişki, kadına dönüştür (ric'at), yolculuk ise böyle değildir.

Bir kadın, bâin talâk iddeti beklediği kocasının [başka kadından olan] oğlunu öperse bu, kadını kocasına haram kılmadığı gibi iddet içerisinde de kocanın ona nafaka ödemesi devam eder. Ancak evlilik devam ederken öperse hüküm bunun tersinedir [yani haramlık gerçekleşir, nafaka düşer]. Aradaki farkın sebebi şudur: Birinci durumda öpme eylemi, evlilik haline tesadüf etmemiştir, ikincisinde ise evliyken bu fiil gerçekleşmiştir.

Bir kimse karısına "Boşsun, eğer eve girersen, on kere"[1] derse, karısı on kere girmediği sürece hiçbir talak vaki olmaz. Ancak "Boşsun, eğer eve girersen, üç kere" derse, kadın eve bir kere girse üç talak gerçekleşmiş olur. Aradaki farkın sebebi şudur: Birinci durumda kullanılan "on" sözcüğü talâk için elverişli bir lafız olmayıp "eve giriş" sayısı olarak kullanılması uygundur. İkinci durumda ise kullanılan "üç" lafzı talâk için kullanılmaya elverişlidir [bu sebeple birinci durumdaki sayı eve girme fiilini; ikincisinde ise talâkı nitelemiştir].

Müvekkilin, boşama (talâk) yetkisi verdiği vekili azletme hakkı vardır. Ancak karısını, kendisini boşamak üzere vekil tayin etmişse onu azledemez. İkisi arasındaki fark, karısına yetki verdiğinde bunun bir temlik işlemi olmasıdır.

Bir kimse manasını bilmeden birinin telkiniyle talâk, ıtâk (köle âzadı), ibrâ, müdebber kılma ve nikâh lafızlarını söylerse bu tasarruflar geçerli olur. Ancak manasını bilmeden alım satım, hibe, kira ve ikâle lafzını kullanırsa bu tasarruflar geçerli olmaz. Aradaki fark şudur: Birinciler lafza bağlı tasarruflar olup buralarda rıza aranmazken, ikinciler tersidir.

1 Burada ve bir alttaki cümlede lafızların sıralaması Arapça ifade açısından önemli olduğu için çeviri Türkçe dil kuralları dikkate alınmadan yapılmıştır. / çev.

## كتاب الطلاق

قال «لستِ امرأتي» وقع إن نوى، ولو زاد «والله» لا، وإن نوى؛ لاحتمال الأوّل الإنشاء وفي الثاني تمحّض للإخبار.

يحلّ وطء المطلّقة رجعيًّا لا السفر بها، والفرق أن الوطء رجْعةٌ بخلاف المسافرة.

تقبيل ابن الزوج المعتدة عن بائن لا يحرمها ولها النفقة، وحال[1] قيام النكاح بخلافه؛ لعدم مصادفته النكاح في الأوّل بخلافه في الثاني.

«أنتِ طالق إن دخلتِ الدار عشرًا» فدخلت لا يقع شيء حتى تدخل عشرًا ولو قال «أنت طالق إن دخلت الدار ثلاثًا» فدخلت مرّة وقع الثلاث؛ لأن العدد في الأوّل لا يصلح للطلاق ويصلح للدخول بخلافه في الثاني.

للموكّل عزلُ وكيله بالطلاق ولو وكّلها بطلاقها لا؛ لأنه تمليك لها.

يقع الطلاق والعتاق والإبراء والتدبير والنكاح وإن لم يعلم المعنى بالتلقين بخلاف البيع والهبة والإجارة والإقالة، والفرق أن تلك مُتعلّقة بالألفاظ بلا رضا بخلاف الثانية.

---

١ ح: وفي حال.

**Köle Âzadı Bölümü**

Kölenin âzadını onun fercine izâfe etmek ile [yani "Fercin hürdür." demekle] âzat gerçekleşir ancak cinsel organa izâfe ederse âzat olmaz. Aradaki farkın sebebi, ferç sözünün tüm beden için kullanılması, cinsel organın ise tüm beden için kullanılmamasıdır.

Kölesine hitaben "Senin âzat olman benim üzerime vaciptir." derse köle âzat olmuş olmaz ancak karısına hitaben "Senin talâkın benim üzerime vaciptir." derse karısı boş olur. Aradaki farkın sebebi şudur: Köle âzadı vacip sıfatı ile nitelendirilirken, talâk nitelendirilmez.[1]

Eğer "Satın aldığım her köle hürdür." derse ve bir köleyi önce fâsid bir akitle, sonra sahih akitle satın alırsa kölesi âzat olmuş olmaz; ancak nikâh konusunda benzer bir durum yaşanırsa[2] boşama gerçekleşir. Bunun sebebi şudur: Birinci durumda fâsid akit yapınca yemin çözülmüş olur, ikincisinde ise yemin çözülmez. Bir kimse iki kölesinden birini âzat etse sonra da "Şu kölemi kastetmedim." derse diğer kölesi âzat olur. Talâkta da durum böyledir. Ancak ikrar konusunda hüküm farklı olup diğeri taayyün etmiş olmaz. Çünkü köle âzadı ve talâkta müphem lafzı beyan etmek gerekli olduğu için, birinin olmadığı söylemek, diğerini belirleme yerine ikame edilmiştir.

1 Kölenin âzat edilmesine dair emir vârid olmuşken boşamaya dair bir emir yoktur. Aksine boşama Allah'ın en buğzettiği bir fiil olarak nitelendirilmiştir. Hibetullah et-Tâcî, *et-Tahkîku'l-Bâhir*, III: 248b.

2 Yani evlendiğim tüm kadınlar boştur dedikten sonra bir kadınla önce fâsid, sonra sahih nikâh akdi ile evlenirse. / çev.

## كتاب العتاق

لو أضافه إلى فرجه عتق، لا إلى ذكره؛ لأن القول الأوّل يعبّر به عن الكل بخلاف الثاني.

ولو قال «عتقك عليّ واجب» لا يعتق بخلاف «طلاقك عليّ واجب»؛ لأن الأوّل يوصف به دون الثاني.

ولو قال: «كلّ عبد أشتريه فهو حر» فاشتراه فاسدًا ثم صحيحًا لا يعتق، وفي النكاح تطلق لانحلال اليمين في الأوّل بالفاسد بخلاف الثاني. أعتق أحد عبديه ثم قال «لم أعْنِ هذا» يعتق الآخر، وكذا[١] في الطلاق بخلافه في الإقرار فإنه لا يتعين الآخر؛ لأن البيان واجب فيهما فكان تعيينًا[٢] إقامة له.[٣]

---

١ ن: وكذلك.

٢ ن: تعيّنًا.

٣ د+ تمّ الفن السادس بحمد الله وعونه والحمد لله على كل حال ونعمة ويتلوه الفن السابع وهو فن الحكايات والمراسلات. وفي هامش ح: بهامش المنقول منه ههنا أوراق بياض بنسخة المصنف لم يكمل هذا النوع رحمه الله.

# YEDİNCİ FEN: HİKÂYÂT VE MÜRÂSELÂT [FIKHÎ HÜKÜMLER İÇEREN OLAYLAR VE HABERLER]

Rahmân ve Rahîm olan Allah'ın adıyla. Hamd Allah'adır. Selam, onun seçtiği kullarına olsun.

Bu fen *el-Eşbâh ve'n-Nezâir*'in yedinci fenni olup kitap bununla tamam olacaktır. Bu fen de rivayetlere ve haberlere dair olup oldukça geniştir. Ben bunun için fetâvâ kitaplarının sonlarını, Kerderî'nin *Menâkıb*'ını birçok kez mütalaa ettim. Yine Abdülkadir'in *Tabakât*'ını[1] inceledim. Ben birkaç sayfada burada yer alanların kaymağına özetle yer verdim, genellikle de hüküm ihtiva edenlerini yazdım.

### [Ebû Yûsuf'un Ebû Hanîfe'nin ders meclisinden ayrılması]

Ebû Yûsuf, Ebû Hanîfe'ye haber vermeden ders vermek için meclis kurunca Ebû Hanîfe ona bir adam gönderir. Bu adam Ebû Yûsuf'a beş soru sorar:

Birinci soru: Bir çamaşırcı inkâr ettiği elbiseyi daha sonra yıkayıp sahibine getirse ücrete hak kazanır mı, kazanmaz mı? Ebû Yûsuf "Hak kazanır." cevabı verince, adam "Hata ettin." der. Bunun üzerine Ebû Yûsuf "Hak kazanmaz." der ancak adam bunun için de "Hata ettin." der ve devamla "Eğer çamaşırı inkâr etmeden önce yıkamışsa hak kazanır, inkâr ettikten sonra yıkamışsa hak kazanmaz." der.

İkinci soru: Namaza giriş, farz ile midir yoksa sünnet ile mi? Ebû Yûsuf buna "Farz iledir." cevabını verir. Adam "Hata ettin." der. Bunun üzerine Ebû Yûsuf "Sünnet iledir." der, adam yine "Hata ettin." der. Ebû Yûsuf şaşırıp kalır. Adam der ki: "Her ikisiyledir: Çünkü tekbir farzdır, elleri kaldırmak sünnettir."

Üçüncü soru: Bir kuş, içerisinde et ve çorba olan ve ateş üzerinde bulunan bir tencerenin içine düşüp ölse bu ikisi yenir mi yenmez mi? Ebû Yûsuf "Yenir." deyince, adam "Hata ettin." der, "Yenmez." deyince de "Hata ettin." der ve sonra adam şöyle der: "Eğer kuş düşmeden önce et pişmiş ise eti çıkarır ve üç kere yıkar, eti yer, çorbayı ise döker. Ancak kuş düştükten sonra et pişmiş ise hepsi atılır."

1 Kureşî'nin (ö. 775/1373) *el-Cevâhirü'l-Mudiyye fî Tabakâti'l-Hanefiyye* adlı eseridir. / çev.

## الفن السابع
## الحكايات والمراسلات

بسم الله الرحمن الرحيم،[1] الحمد لله وسلام على عباده الذين اصطفى.

وبعدُ، فهذا هو الفنّ السابع من الأشباه والنظائر، تمامُه، وهو فنّ الحكايات والمراسلات وهو فنّ واسع قد كنت طالعتُ فيه أواخر كتب الفتاوى وطالعتُ مناقبَ الكردري مرارًا وطبقات عبد القادر، لكنّي اختصرتُ في هذا الكراس منها الزبد مقتصرًا غالبًا على ما اشتمل على أحكام.

### [تخلف أبي يوسف عن مجلس أبي حنيفة]

لما جلس أبو يوسف للتدريس من غير إعلام أبي حنيفة فأرسل إليه أبو حنيفة رجلًا فسأله عن مسائل خمسة[2]:

الأولى: قصّار جحد الثوب وجاء به مقصورًا هل يستحق الأجر أم لا؟ فأجاب أبو يوسف يستحقّ الأجر فقال له الرجل «أخطأتَ» فقال لا يستحق فقال «أخطأتَ» ثم قال له الرجل: إن كانت القصارة قبل الجحود استحقّ وإلا لا.

الثانية: هل الدخول في الصلاة بالفرض أم بالسنّة؟ فقال بالفرض فقال «أخطأتَ» فقال بالسنّة فقال «أخطأتَ» فتحيّر أبو يوسف فقال الرجل: بهما؛ لأن التكبير فرض ورفع اليدين سنّة.

الثالثة: طيرٌ سقط في قدر على النار فيه لحم ومرق هل يؤكلان أم لا؟ فقال: يؤكل،[3] فخطّأه، فقال: لا يؤكل،[4] فخطّأه، ثم قال: إن كان اللحم مطبوخًا قبل سقوط الطير يغسل ثلاثًا ويؤكل وترمى المرقة وإلا يرمى الكل.

---

١ د+ اللهم يسر يا كريم.
٢ ح: خمس.
٣ ح: يؤكلان.
٤ ح: لا يؤكلان.

Dördüncü soru: Müslüman bir erkek, zimmî bir kadınla evli, kadın kocasından hamile iken ölüyor. Bu durumda hangi makbere gömülür? Ebû Yûsuf "Müslüman makberine gömülür." deyince adam hata ettiğini söyler, "Zimmîlerin makberine gömülür." deyince adam yine hata ettiğini söyler. Ebû Yûsuf buna da çok şaşırır. Adam der ki: Yahudilerin makberine gömülür ancak yüzü kıbleye doğru döndürülmez [yani sırtı kıbleye döndürülür] ki bu sayede karnındaki bebeğin yüzü kıbleye dönsün. Çünkü anne karnındaki bebeğin yüzü annenin sırtına dönüktür.

Beşinci soru: Bir ümmüveled, efendisinden izinsiz olarak biriyle evlense ve efendi de ölse ümmüveledin efendiden iddet beklemesi gerekir mi? Ebû Yûsuf "Gerekir." der, adam hata ettiğini söyler, "Gerekmez." der, ona da hata ettiğini söyler. Sonra adam der ki: Eğer evlendiği kocası onunla ilişkiye girmişse efendisinden iddet beklemez, girmemişse bekler.

Bunun üzerine Ebû Yûsuf eksikliğini anlar ve Ebû Hanîfe'ye geri döner. Ebû Hanîfe ona "Koruk olmadan kuru üzüm olmaya çalışmışsın." der. *Feyz*[1] adlı eserin icâre bölümünde böyle geçmektedir.

Kerderî'nin *Menâkıb*'ında şöyle geçer: Ebû Yûsuf'un Ebû Hanîfe'den ayrılıp tek başına ders verme sebebi şudur: Bir gün Ebû Yûsuf şiddetli bir hastalığa yakalanır, Ebû Hanîfe onu ziyarete gider ve ona şöyle der: "Benden sonra müslümanlar için tüm umutlarımı sana bağlamıştım. Eğer sana bir şey olursa ilmin çoğu da ölür gider." Ebû Yûsuf iyileşince kendini beğenir ve kendisi için imlâ meclisi kurar. Ebû Yûsuf, Ebû Hanîfe'nin meclisine tekrar gelince Ebû Hanîfe ona şöyle der: "Seni buraya ancak çamaşırcı meselesi getirdi. Suphanallah! Bir adam ki Allah'ın dini konusunda konuşacak, bir meclis kuracak ama icâre ile ilgili bir meseleyi bilmeyecek öyle mi?" der ve sonra şunu ekler: "Kendisini ilim öğrenmekten müstağni gören kişi kendisine ağlasın."

### [Satın Alınan Mala Ne Zaman Mâlik Olunur?]

Hasîrî'nin *el-Hâvî* adlı eserinin sonunda "Satın alınan mala akitle beraber mi yoksa akitten sonra mı mâlik olunur?" konusuna ilişkin çok güzel bir mesele yer almaktadır: "Ebü'l-Kâsım es-Saffâr'ın belirttiğine göre Süfyân [es-Sevrî] ile Bişr [b. el-Velid] arasında satın alınan mala akitle beraber mi yoksa akitten sonra mı mâlik olunacağı konusunda bir tartışma ortaya çıkar. Söz döner dolaşır ve Süfyân şöyle der:

1 Hanefî fakih Burhâneddin İbnü'l-Kerekî'ye (ö. 922/1516) ait olup eserin tam adı *Feyzü'l-Mevle'l-Kerîm alâ Abdihî İbrâhîm*'dir. / çev.

الرابعة: مُسْلم له زوجة ذمية ماتت وهي حامل منه تدفن في أيّ المقابر؟ فقال أبو يوسف في مقابر المسلمين فخطّأه فقال في مقابر أهل الذمة فخطّأه فتحيّر فقال تدفن في مقابر اليهود ولكن يحوّل وجهها عن القبلة حتى يكون وجه الولد إلى القبلة؛ لأن الولد في البطن يكون وجهه إلى ظهر أمه.

الخامسة: أمّ ولد لرجل تزوّجت بغير إذن مولاها فمات المولى هل تجب العدة من المولى؟ فقال تجب فخطّأه ثم قال لا تجب فخطّأه ثم قال الرجل: إن كان الزوج دخل بها لا تجب وإلا وجبت.

فعَلم أبو يوسف تقصيره فعاد إلى أبي حنيفة فقال: زبّبتَ قبل أن تحصرم، كذا في إجارات الفيض[1].

وفي مناقب الكردري: إن سبب انفراده أنه مرض مرضًا شديدًا فعاده الإمام وقال «لقد كنت أوملك[2] بعدي للمسلمين ولئن أُصِبتَ ليموتنّ علم كثير» فلمّا برأ أعجب بنفسه وعقد له مجلس الأمالي وقال له حين جاء: ما جاء بك إلا مسألة القصّار سبحان الله مِن رجل يتكلّم في دين الله ويعقد مجلسًا لا يحسن مسألة في الإجارة، ثم قال: من ظنّ أنه يستغني عن التعلّم فلْيَبكِ على نفسه، انتهى.

## [متى يملك المبيع؟]

وقال في آخر الحاوي الحَصيري مسألة جليلة في أن المبيع يُمْلك مع البيع أو بعده؟ قال: أبو القاسم الصفّار جرى الكلام بين سُفيان [الثوري] وبِشر [بن الوليد] في العقود متى يملك المالك بها معها أو بعدها؟ آل الأمر إلى أن قال سفيان:

---

١ «فيض المولى الكريم على عبده إبراهيم» لبرهان الدين ابن الكركي الحنفي، المتوفى في ٩٢٢/١٥١٦.

٢ ح: أواملك.

‘Ne dersin bir cam düşüp kırılsa; kırılma, camın yerle teması ile midir, ondan önce midir yoksa ondan sonra mıdır? Ya da Allah bir pamuk içerisinde ateşi yaratıp da pamuk yandığında yaratma ile beraber mi pamuk yanmaktadır, yaratmadan önce mi yoksa sonra mı?’ Süfyân dışındaki biri[1] -ki ashabımızın çoğuna göre sahih olan görüş budur- şöyle demiştir: Alım satım akdinde mülkiyet, akitle beraber gerçekleşir, sonrasında değil. Buna göre akit ve mülkiyet biri diğerinden önce ve sonra olmaksızın aynı anda gerçekleşir. Çünkü satım akdi bir bedel değiştirme (mübadele) ve ivaz değiştirme (muâveze) akdidir, bu açıdan her iki taraf açısından da mülkiyetin beraber gerçekleşmesi gerekmektedir. Nikâh, muhâlea ve bunun dışındaki diğer mübadele akitlerinde de hüküm böyledir…”

### [Ebû Hanîfe ile İlgili Bazı Olaylar]

Kerderî’nin *Menâkıb*’ında şöyle geçmektedir: İmâm-ı Âzam dedi ki: Bir kadın beni kandırdı, bir kadın bana fıkıh öğretti, bir kadın da beni zahit kıldı. Birincisi: Bir gün yolda yürürken bir kadın bana, yere düşmüş bir şeyi işaret etti. Ben de kadını dilsiz ve yerdeki eşyanın da ona ait olduğunu zannettim. Kaldırıp ona verince bana dedi ki: “Sahibini bulup teslim edinceye kadar onu muhafaza et!” İkincisi: Bir kadın, bana hayızla ilgili bir mesele sordu, bilemedim, bana öyle bir söz söyledi ki ben o söz sayesinde fıkıh öğrendim. Üçüncüsü: Bir gün yolda yürürken, kadınlardan biri [diğer kadınlara beni göstererek] “Bu yatsı namazının abdesti ile sabah namazını kılan adamdır.” dedi. Ben de buna giriştim, ta ki bu, benim âdetim haline geldi.

Ebû Hanîfe’ye soruldu: Bir kimse “Cenneti umut etmiyorum, cehennemden korkmuyorum, Allah’tan korkmuyorum, meyte yiyorum, kıraatsiz, rükûsuz ve secdesiz namaz kılıyorum, görmediğim şeylere şahitlik yapıyorum, haktan buğzediyorum ve fitneyi seviyorum.” dese bunun durumu nedir? Ebû Hanîfe’nin ashabı, bu adamın durumunun müşkül olduğunu söylediler. Ebû Hanîfe ise şöyle dedi: “Bu adam cenneti değil, Allah’ı umut ediyor. Cehennemden değil, Allah’tan korkuyor. Allah’tan gelecek olan azaptan korkmuyor. Balık ve çekirge yiyor. Cenaze namazı kılıyor. Allah’ın birliğine şahitlik yapıyor. Hak olan ölümden buğzediyor, fitne olan çocuk ve malı seviyor.” Ebû Hanîfe bunları deyince soruyu soran adam kalktı, Ebû Hanîfe’nin başını öptü ve ona “Şahitlik ederim ki sen ilmin kabısın.” dedi.

---

1 Zâhire göre bu kişi Bişr’dir. Hibetullah et-Tâcî, *et-Tahkîku’l-Bâhir*, IV: 266b.

أرأيت لو أن زجاجة سقطت فانكسرت أكان الكسر مع ملاقاتها الأرض أو قبلها أو بعدها؟ أو أن الله تعالى خلق نارًا في قطنة فاحترقت أمع الخلق احترقت أو قبله أو بعده؟ وقد قال غير سفيان[1] وهو الصحيح عند أكثر أصحابنا إن الملك في البيع يقع معه لا بعده فيقع البيع والملك جميعًا من غير تقدّم ولا تأخّر؛ لأن البيع عقد مبادلة ومعاوضة فيجب أن يقع الملك في الطرفين معًا، وكذا[2] الكلام في سائر العقود من النكاح والخلع وغيرهما[3] من عقود المبادلات، إلى آخر ما ذكره.

**[بعض الحكايات عن أبي حنيفة]**

وفي مناقب الكردري: قال الإمام الأعظم: خدعتني امرأة وفقّهتني امرأة وزهّدتني امرأة. أما الأولى قال كنت مجتازًا[4] فأشارت إليّ امرأةٌ إلى شيء مطروح في الطريق فتوهّمت أنها خرساء وأن الشيء لها فلمّا رفعته إليها قالت: احفظه حتى تسلّمه لصاحبه. الثانية سألتني امرأة عن مسألة في الحيض فلم أعرفها فقالت قولًا تعلمتُ الفقه من أجله. الثالثة مررت ببعض الطرقات فقالت امرأة: «هذا الذي يصلي الفجر بوضوء العشاء» فتعمدت ذلك حتى صار دأبي.

وسُئل الإمام عمن قال «لا أرجو الجنة ولا أخاف النار ولا أخاف الله تعالى وآكل الميتة وأصلّي بلا قراءة وبلا ركوع وسجود وأشهد بما لم أره وأبغض الحق وأحبّ الفتنة» فقال أصحابه: «أَمْر هذا الرجل مشكل»؛ فقال الإمام: «هذا رجل يرجو الله لا الجنة ويخاف الله لا النار ولا يخاف الظلم من الله تعالى في عذابه ويأكل السمك والجراد ويصلي على الجنازة ويشهد بالتوحيد ويبغض الموت وهو حق ويحب المال والولد وهما فتنة»، فقام السائل وقبّل رأسه وقال «أشهد أنك للعلم وعاء»، انتهى.

---

١ التاجي: الظاهر أنه بشر.
٢ ف: ولذا؛ ح: وكذلك.
٣ ح: وغيرها.
٤ أي مارا في الطريق.

*Fetâvâ-yı Zahîriyye*'nin sonunda şöyle yer alır: Şeyh İmam Ebû Bekir Muhammed b. Fazl'a "Ben cehennemden korkmuyorum, cenneti de ümit etmiyorum. Allah'tan korkuyor ve onu ümit ediyorum." diyen birinin durumu soruldu. Dedi ki: "Ben cehennemden korkmuyorum, cenneti de ümit etmiyorum." sözü yanlıştır. Çünkü Allah "*Kâfirler için hazırlanmış olan cehenneme hazır olun*."[1] diyerek kullarını cehennemle korkutmuştur. Biri ona "Allah'ın seni korkuttuğu şeyden kork!" dese o da bunu reddetmek için "Ben korkmuyorum." dese küfre girer.

Kerderî'nin *Menâkıb*'ında şöyle geçer: Katâde Kûfe'ye geldi, insanlar yanına toplandı. Katâde "Bana fıkıhtan sorun." dedi. İmam [Ebû Hanîfe] de "Mefkûd kadın hakkında ne dersin?" dedi. Katâde dedi ki: "Hz. Ömer'in sözüne göre bu kadın dört yıl bekler, sonra vefat iddeti bekler, sonra da dilediği ile evlenir." Ebû Hanîfe dedi ki: "Peki ilk kocası gelse ve 'ben sağ iken sen başkasıyla evlendin [zina ettin]' dese, ikinci kocası ise kadına 'kocan varken benimle evlendin [zina ettin]' dese hangisi liân yapacaktır?"[2] Bunun üzerine Katâde kızdı ve ben size bir cevap vermiyorum, dedi.

İmam [Ebû Hanîfe] şöyle dedi: "[Hocam] Hammâd ile beraber, A'meş'in cenazesine katılmak için yola çıktık. Akşam namazı kılmak için su bulamadık. Hammâd, vaktin başında teyemmüm almaya fetva verdi. Ben vaktin sonunu bekleyelim, suyu bulmazsak teyemmüm alalım, dedim. Ben öyle yaptım ve vaktin sonunda suyu buldum." Bu mesele Ebû Hanîfe'nin hocasına muhalefet ettiği ilk meseledir. Ebû Hanîfe'nin bir kadın komşusu vardı. Kölesi ile ters ilişkiye girdiğini ve hamile kaldığını iddia ediyordu. Kadının ailesi Ebû Hanîfe'ye "Bâkire iken nasıl hamile kalabilir?" diye sordu. Ebû Hanîfe onlara dedi ki: Kadının güvendiği biri var mı? Halası var dediler. Bunun üzerine Ebû Hanîfe: Köleyi halasına hibe edin, sonra da bu hamile kadını, o köle ile evlendirin. Bekareti gidince de köleyi, halasından [hibe veya satın alma yoluyla] geri alsın. [Kadın, köleye mâlik olduğu için de] nikâhları bâtıl olmuş olacaktır.

---

1 Âl-i İmrân, 3/131.

2 Hamevî'nin kaydettiğine göre *Fetâvâ-yı Zahîriyye*'de "zina ettin" suçlaması da bulunmaktadır. Aksi takdirde devamında liândan bahsedilmesi anlamsız olurdu. / çev.

وفي آخر فتاوى الظَهِيرية: سُئل الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل عمن يقول «أنا لا أخاف النار ولا أرجو الجنة وإنما أخاف الله تعالى وأرجوه» فقال قوله «لا أخاف النار ولا أرجو الجنة» غلطٌ فإن الله تعالى خوّف عباده بالنار بقوله تعالى ﴿فاتقوا النار التي أعدّت للكافرين﴾ [آل عمرن، ١٣١/٣] ومَن قيل له «خَفْ مما خوّفك الله تعالى» فقال «لا أخاف» ردًّا لذلك كفر، انتهى.

وفي مناقب الكردري: قدِم قتادة الكوفة فاجتمع عليه الناس فقال «سلوني عن الفقه» فقال الإمام: «ما تقول في امرأة المفقود»؟ فقال: «قول عمر رضي الله تعالى عنه تتربّص أربع سنين ثم تعتدّ عدة الوفاة وتتزوّج بما[1] شاءت» قال: «فإن جاء زوجها الأوّل وقال تزوّجتِ وأنا حيّ وقال الثاني تزوّجت ولك زوج أيهما يلاعن»؟ فغضب قتادة وقال «لا أجيبكم بشيء».

قال[2] الإمام:[3] خرجنا مع حماد نُشيّع الأعمش وأَعْوَز الماء لصلاة المغرب فأفتى حماد بالتيمم لأوّل الوقت فقلتُ: يؤخّر إلى آخر الوقت فإن وجد الماء وإلا تيمّم ففعلت فوجد في آخر الوقت. وهذه أوّل مسألة خالف فيها أستاذه. وكان للإمام جارة لها غلام أصاب منها دون الفرج فحبلت فقال أهلها له:[4] كيف تلد وهي بكر؟ فقال: هل لها أحد تثق به؟ قالوا: عمتها، فقال: تهب الغلام منها ثم تزوجها منه فإذا أزال عذرتها ردّت الغلام إليها فيبطل النكاح.

---

١ ن: بمن.
٢ د: وقال.
٣ س: قتادة.
٤ ح- له.

Ebû Hanîfe bir bahçeye gitmiş, ashabıyla dönerken yolda İbn Ebû Leyla'yla karşılaşmış. İbn Ebû Leyla bir binek üstündedir. Beraber yol alırlar. Yolda şarkı söyleyen kadınlara denk gelirler. Kadınlar bunları görünce susar. Ebû Hanîfe onlara "İyi ettiniz." der. İbn Ebû Leyla evrak çantasına bakar ve orada içerisinde Ebû Hanîfe'nin şahit olarak yer aldığı bir dava bulur. İbn Ebû Leyla, şahitlik etmesi ve şahitlik yapınca da şahitliğini düşürmesi için Ebû Hanîfe'yi çağırır. Ebû Hanîfe'ye "Sen şarkı söyleyen kadınlara iyi ettiniz dedin." der. Ebû Hanîfe ona "Bu sözü ne zaman söyledim, onlar susunca mı, yoksa şarkı söyleyince mi söyledim." der. İbn Ebû Leyla "susunca" der. Ebû Hanîfe de "Bununla susarak ne iyi ettiniz sözünü kastettim." der ve şahitliği kabul edilir.

Ebû Hanîfe Kûfe'de bir düğün yemeğine katılır. Burada ulema ve eşraf da yer almaktadır. Düğün sahibi, iki oğlunu, iki kız kardeş ile evlendirmiş ancak kadınları karıştırmışlar ve her bir kız, kocası olmayan ile zifaf ve ilişkiye girmiş [Bir süre sonra da gerçek ortaya çıkmış]. Süfyân, Hz. Ali'nin hükmü olan şu görüşle fetva verdi: "Her biri, ilişkiye girdiği kadının mehrini verir ve her bir kadın kocasına döner." Bu mesele Ebû Hanîfe'ye sorulunca Ebû Hanîfe "bana iki erkek kardeşi" çağırın der. Ebû Hanîfe onlara "Zifafa girdiğiniz kadınları seviyor musunuz?" der. Onlar da "Evet." deyince Ebû Hanîfe "Her ikiniz de [evli olduğunuz ve] diğer kardeşin yanında bulunan kadını boşayın." der. Onlar da boşar. Sonra yeni bir nikâhla zifafa girmiş oldukları kadınlarla evlenirler. Mis'ar gelir ve Ebû Hanîfe'nin iki gözünün ortasından öper.

Hatib el-Harezmî'nin aktardığına göre Rum Köpeği (kralı), Halife'ye bir elçi ile birçok mal/hediye gönderir ve şunu emreder: "Ulemaya üç soru sor, eğer sana cevap verirlerse bu hediyeleri onlara ver. Cevap vermezlerse müslümanlardan harâc talep et!" der. Elçi alimlere o soruları sorar ancak hiçbiri ikna edici bir cevap vermez. Ebû Hanîfe o zaman çocuktu ve babasıyla beraber soru sorulan mecliste bulunmaktaydı. O Rum'un sorularına cevap vermek için babasından izin ister ancak babası izin vermez. O da kalkar ve halifeden izin ister, halife ona izin verir. Rum o esnada bir minberde yer almaktadır. Ebû Hanîfe "Soru soran sen misin?" der, o da evet deyince, Ebû Hanîfe ona "İn, senin yerin aşağısı, minber benim yerim!" der. Adam da iner, Ebû Hanîfe de minbere çıkar. Şimdi sor, der. Adam ilk soruyu sorar: "Allah'tan önce ne vardı?"

وخرج الإمام إلى بستان فلمّا رجع مع أصحابه إذا هو بابن أبي ليلى راكبًا على بغلته فتسايرا فمرًّا على نسوة يغنّين فسكتْنَ فقال الإمام: «أحسنتُنّ» فنظر ابن أبي ليلى في قِمَطْره[1] فوجد قضية فيها شهادته فدعاه ليشهد في تلك القضية فلما شهد أسقط شهادته وقال: «قلت للمغنّيات أحسنتنّ» فقال «متى قلتُ ذلك حين سكتْن أم حين كنّ يغنّين؟» قال «حين سكتْن» قال «أردتُ بذلك أحسنتن بالسكوت» فأمضى شهادته.

كان[2] أبو حنيفة في وليمة في الكوفة وفيها العلماء والأشراف وقد زوّج صاحبها ابنيْه من أختيْن فغلطت النساء فزُفَّت كل بنت إلى غير زوجها ودخل بها، فأفتى سفيان بقضاء علِيّ على[3] كل منهما المهر وترجع كل إلى زوجها، فسُئل الإمام فقال: علَيّ بالغلامين فأُتي بهما فقال «أيحبّ كل منكما أن يكون المصاب عنده؟» قالا «نعم» قال لكل منهما «طلّق التي عند أخيك» ففعل ثم أمر بتجديد النكاح فقام مِسْعَر فقبّله بين عينيه.

وحكى الخطيب الخوارزمي أنّ كلب الروم أرسل إلى الخليفة مالًا جزيلًا على يد رسوله وأمره أن يسأل العلماء عن ثلاث مسائل فإن هم أجابوك[4] ابذل لهم المال وإن لم يجيبوك[5] اطلب[6] من المسلمين الخراج، فسأل العلماء فلم يأت أحد بما فيه مقنع، وكان الإمام إذ ذاك صبيًّا حاضرًا مع أبيه فاستأذنه في جواب الرومي فلم يأذن له فقام واستأذن من الخليفة فأذن له وكان الرومي على المنبر، فقال له «أسائل أنت؟» قال «نعم» قال: «انزل مكانك الأرض ومكاني المنبر» فنزل الرومي وصعد أبو حنيفة فقال «سل» فقال «أيّ شيء[7] قبل **الله**؟»

١ س ف: قمطرة.
٢ ح: وكان.
٣ ن ف– على.
٤ ح س: أجابوا؛ ف: أجابوه
٥ د ح: لم يجيبوا؛ س ف: لم يجيبوه.
٦ س ف: طلب.
٧ ح+ كان.

Ebû Hanîfe, adama "Sayı saymayı bilir misin?" der, adam da evet der. "O zaman bir sayısından önce hangi sayı var?" der. Adam "O ilk sayıdır, öncesinde bir sayı yok." der. Bunun üzerine Ebû Hanîfe "Mecazî ve lafzî olan birden önce bile bir şey yokken hakikî Bir'den önce nasıl bir şey olsun!" der.

Rum ikinci soruyu sorar: "Allah'ın veçhi hangi cihettedir?" Ebû Hanîfe şöyle der: Sen bir çıra yaktığında ışığı hangi cihettedir? Adam: "Çıranın ışığının dört cihete bakması eşit derecededir." deyince, Ebû Hanîfe şöyle dedi: Işığını bir yerden alan ve yok olan mecazî ışığın bile bir cihete bakan veçhi yokken, göklerin ve yerin yaratıcısı olanın baki, daim ve feyz eden nurunun nasıl olur da bir ciheti olur?

Rum üçüncü soruyu sorar: "Allah ne ile iştigal eder?" Ebû Hanîfe buna da şöyle der: "Senin gibi bir müşebbih minberin üzerindeyse onu indirir, benim gibi bir muvahhit yerdeyse onu da o minbere çıkarır. '*O her an bir iştedir.*'[1]" Rum, o hediyeleri bırakır ve kendi yurduna döner.

Ebû Hanîfe hac yolculuğu esnasında suya ihtiyaç duyar. Bir bedevî ile bir kırba suyun pazarlığını yapar. Bedevi ancak beş dirheme bunu satabileceğini söyler. Ebû Hanîfe de [çok pahalı olmasına rağmen] o fiyata alır. Sonra Ebû Hanîfe, bedevîye sorar: Sevîk[2] sever misin? Bedevi de "Severim." der. Ebû Hanîfe önüne koyar ve bedevî istediği kadar yer. Bedevi bir süre sonra çok susar [ancak yanında başka su yoktur], Ebû Hanîfe'den su ister. Ebû Hanîfe ona su vermez, bedevî bir içimliğini (bardak) beş dirhemden Ebû Hanîfe'den satın alır.

**Ebû Hanîfe'nin Ebû Yûsuf'a Vasiyeti**

Ebû Hanîfe, Ebû Yûsuf'ta rüşt ve güzel sîreti görünce ve Ebû Yûsuf artık insanların önüne çıkınca ona şöyle dedi:

Ey Yakup! Sultana ve onun makamına saygılı ol! Huzurunda yalan söyleme! İlmî bir ihtiyaç için seni çağırmadığı sürece her vakit huzuruna çıkmaktan sakın! Çünkü ona gidişleri çoğaltırsan seni önemsemez, konumunu küçük görür. Sultan ile "ateş ile olduğun gibi" ol. Ondan istifade et ancak bu uzaktan olsun, ona çok yaklaşma! Çünkü sultanlar kendileri için görmek istedikleri şeyi [izzet ve saygıyı], başları için görmek istemezler. Huzurunda çok fazla konuşma!

1 Rahmân, 55/29.
2 Sevîk, buğday, hurma ve yağ karışımından yapılan ezmeye verilen isimdir. / çev.

قال: «هل تعرف العدد؟» قال «نعم» قال «ما قبل الواحد؟» قال «هو الأوّل ليس قبله شيء» قال: «إذا لم يكن قبل الواحد المجازي اللفظي شيء فكيف يكون قبل الواحد الحقيقي؟».

فقال الرومي: «في أيّ جهة وجه الله تعالى؟» قال: «إذا أوقدت السراج فإلى أيّ وجه نوره؟» قال: «ذاك نور يستوي فيه الجهات الأربع» فقال: «إذا كان النور المجازي المستفاد الزائل لا وجه له إلى جهة فنور خالق السماوات والأرض الباقي الدائم المُفِيض كيف يكون له جهة؟».

قال الرومي: «بماذا يشتغل الله تعالى؟» قال: «إذا كان على المنبر مُشبِّه مثلك أنزله وإذا كان على الأرض مُوحّد مثلي رفعه» ﴿كلّ يوم هو في شأن﴾ [الرحمن، ٢٩/٥٥] فترك المال وعاد إلى الروم.

احتاج الإمام إلى الماء في طريق الحاج فساوم أعرابيًا قِربة ماء فلم يبعه إلا بخمسة دراهم فاشتراه بها، ثم قال له «كيف أنت بالسويق؟» فقال أريده فوضعه بين يديه فأكل ما أراد وعطش فطلب الماء فلم يعطه حتى اشترى منه شربة بخمسة دراهم.

**وصية الإمام الأعظم لأبي يوسف**

بعد أن ظهر له منه الرشد وحسن السيرة والإقبال على الناس فقال له:

يا يعقوب، وقِّر السلطان وعظِّم منزلته وإياك والكذب بين يديه والدخول عليه في كل وقت ما لم يدعُك لحاجة علمية؛ فإنك إذا أكثرتَ إليه الاختلاف تهاوَن بك وصغرت منزلتك عنده، فكن منه كما أنت من النار تنتفع وتتباعد ولا تَدْنُ منها؛ فإن السلطان لا يرى لأحد ما يرى لنفسه، وإياك وكثرةَ الكلام بين يديه

Çünkü o, etrafındakilere senden daha bilgili olduğunu göstermek için senin söylediklerini aleyhine çevirir, seni hatalı gösterir ve onun topluluğu içerisinde küçük düşersin. Bu yüzden onun huzuruna çıktığın zaman hem kendi konumunu bil hem de orada bulunanlara saygı duy! Sultanın yanında senin tanımadığın alimler varken huzuruna gitme! Çünkü eğer sen o alimden daha aşağı konumdaysan ona üstün görünmeye çalışma ihtimalin var ki bu seni zarara uğratır. Eğer ondan daha alim isen bu durumda onun değerini düşürme ihtimalin var ki bu da seni sultanın gözünde düşürür. Sultanın sana teklif ettiği görevleri kabul etme! Ancak sana teklif edilen görevin, ilim ve yargı yolunda seni ve senin yolunu razı edeceğini biliyorsan bunu kabul edebilirsin ki bu sayede yönetim konusunda başkasının görüşlerini benimsemeye muhtaç olmayasın! Sultanın yakınları ve yardımcıları ile yakın olmaktan uzak dur, sadece sultana yakınlaş. Onun etrafındakilerden uzak dur ki asalet ve makamın baki olsun!

Sana bir mesele hakkında soru sorulmadığı sürece halk içerisinde konuşma! Halk içerisinde ve tüccar arasında sadece ilmi mevzularla ilgili konuş ki senin mala rağbet ettiğin ve onu sevdiğin üzerinde durup bunu düşünmesinler. Çünkü, senin mala düşkün olduğun ve rüşvet almaya meyyal olduğuna inanarak hakkında suizanda bulunabilirler. Avamın içerisinde gülme, tebessüm etme! Çarşıya çok fazla çıkma! Ergenlerle çok konuşma çünkü onlar fitnedir ancak çocuklarla konuşmanda ve onların başını okşamanda bir beis yoktur. Yollarda avam ve yaşlılarla beraber yürüme! Çünkü onları öne geçirip arkalarında kalacak olsan bu senin ilmine zarar verir. Onlar arkanda kalacak olsa, yaşları senden büyük olduğu için onlar incinecektir. Hz. Peygamberimiz şöyle demiştir: “Küçüklerimize merhamet etmeyen ve büyüklerimize saygı göstermeyen bizden değildir.” Yolun ortasında oturma! Eğer gerekli ise camide otur! Çarşıda ve camide yemek yeme! Sebillerden ve sakaların elinden su içme! Dükkanlarda oturma! İpek ve atlas kumaşlar giyme, takı takma! Çünkü bunlar kişiyi avanaklığa götürür.

Evinde zevcenle yatakta iken sadece ihtiyaç durumunda ve yeteri kadar konuş. Ona çok fazla dokunma, temas etme! Allah’ı zikretmeksizin ona yaklaşma! Başkalarının zevcelerinden ve câriyelerinden zevcene bahsetme çünkü belki o da senin sözlerinden hareketle başka kadınların yabancı kocalarından bahseder.

فإنه يأخذ عليك ما قلته ليري من نفسه بين يدي حاشيته أنه أعلم منك وأنه يخطّئك فتصغر في أعين قومه، ولتكن إذا دخلت عليه تعرف قدرك وقدر غيرك ولا تدخل عليه وعنده من أهل العلم مَن لا تعرفه فإنك إن كنت أدون حالًا منه لعلك تترفع عليه فيضرّك وإن كنت أعلم منه لعلك تنحط عنه فتسقط بذلك من عين السلطان، وإذا عرض عليك شيئًا من أعماله فلا تقبل منه إلا بعد أن تعلم أنه يرضاك ويرضى مذهبك في العلم والقضايا كيلا تحتاج إلى ارتكاب مذهب غيرك في الحكومات، ولا تُواصِل أولياء السلطان وحاشيته، بل تقرّب إليه فقط وتباعد عن حاشيته ليكون مجدك وجاهك باقيًا.

ولا تتكلّم بين يدي العامة إلا بما تُسْأل عنه، وإياك والكلام في العامة والتجار إلا بما يرجع إلى العلم كيلا يوقف على حبّك ورغبتك في المال فإنهم يسيئون الظن بك ويعتقدون ميلك إلى أخذ الرشوة منهم، ولا تضحك ولا تتبسم بين يدي العامة، ولا تكثر الخروج إلى الأسواق، ولا تكلم المراهقين فإنهم فتنة ولا بأس أن تكلم الأطفال وتمسح رءوسهم، ولا تمش في قارعة الطريق مع المشايخ والعامة فإنك إن قدمتهم ازدرى ذلك لعلمك[1] وإن أخرتهم ازدرى بك من حيث إنه أسنّ منك فإن النبي ﷺ قال «من لم يرحم صغيرنا ولم يوقر كبيرنا فليس منا»، ولا تقعد على قوارع الطريق فإذا دعاك ذلك فاقعد في المسجد، ولا تأكل في الأسواق والمساجد ولا تشرب من السقايات ولا من أيدي السقائين، ولا تقعد على الحوانيت، ولا تلبس الديباج والحلي وأنواع الإبريسم فإن ذلك يفضي إلى الرعونة.

ولا تكثر الكلام في بيتك مع امرأتك في الفراش إلا وقت حاجتك إليها بقدر ذلك ولا تكثر لمسها ومسّها ولا تقربها إلا بذكر الله تعالى، ولا تتكلم بأمر نساء الغير بين يديها ولا بأمر الجواري فإنها تنبسط إليك في كلامك ولعلك إذا تكلّمتَ عن غيرها تكلّمتْ عن الرجال الأجانب،

---

١ ف: بعلمك.

Gücün yetiyorsa dul veya anne babası veya kız çocuğu bulunan kadınlarla evliliği tercih etme! Evlenirsen de akrabalarından birinin onun yanına oturmaması şartıyla evlen! Çünkü karın zengin ise onun babası (kayınpederin), karının yanındaki tüm malın kendisine ait olduğunu ve onun elinde ödünç olarak bulunduğunu iddia eder. Gücün yettiğin ölçüde kayınpederinin evinde kalma, onların evinde yaşamaya razı olma! Çünkü onlar senin mallarını alabilir ve tamah edebilirler. Erkek veya kız çocuğu olan kadınlarla evlenme! Çünkü böyle kadınlar senin malının tamamını o çocuklarına harcayabilir, malını senden çalıp onlara harcayabilir. Zira, çocukları ona göre senden daha kıymetlidir. Bir evde iki zevce bulundurma! Zevcenin tüm ihtiyaçlarını karşılayacağından emin olmadığın sürece evlenme!

İlk olarak ilim öğren! Sonra helal mal topla, sonra evlen! Eğer ilim elde ettiğin esnada mal peşine düşersen ilim öğrenemezsin ve ayrıca mal, seni câriye ve köle satın almaya sevk eder. Böylece ilim elde etmeden, dünyalıklarla ve kadınlarla iştigal edersin. Bu ise vaktini zayi eder, etrafında çocuklar toplanır, bakmak zorunda olduğun ailen artar ve sen onların maslahatı ile uğraşmak ve ilmi terk etmek durumunda kalırsın. O yüzden gençliğinin baharında iken, kalbin ve zihnin boş iken ilim ile uğraş, sonra mal kazanmak için uğraşırsın. Çünkü çocuk ve ailenin artması insanın zihnini meşgul eder. Mal topladıktan sonra da evlen.

Allah'a karşı müttaki olmalısın. Özel ve genel herkese karşı emanet ve nasihati edâ etmelisin. İnsanları küçümseme! Kendi vakarını da koru, diğer insanlarınınkini de. İnsanlar seninle samimiyet kurmadan sen onlarla çok fazla samimiyet kurma! Onların samimiyet ve arkadaşlıklarına ilmi meseleler anlatarak karşılık ver, eğer onlar da ilim ehli iseler, ilimle uğraşacaklardır, ilim ehli değillerse seni seveceklerdir.

Avam ile kelam konusundaki dini konuları konuşmaktan sakın! Çünkü onlar seni taklit eden bir topluluktur ve senin söylediklerin ile uğraşıp dururlar. Bir kimse bir meselede sana fetva sormaya gelirse sadece sorusuna cevap ver ve ona ek bir bilgi ekleme! Çünkü onun sorusuna verdiğin cevap senin için karmaşık hale gelir. On sene kazançsız ve katıksız kalsan bile ilimden uzak durma! Eğer ilimden uzak durursan seni dar bir hayat bekliyor olacaktır.

ولا تتزوج امرأة كان لها بَعْل أو أب أو أم[١] أو بنت إن قدرتَ إلا بشرط أن لا يدخل عليها أحد من أقاربها[٢] فإن المرأة إذا كانت ذا[٣] مالٍ يدّعي أبوها أن جميع مالها له وأنه عارية في يدها، ولا تدخل بيت أبيها ما قدرتَ وإياك أن ترضى أن تُزَفّ في بيت أبويها فإنهم يأخذون أموالك ويطمعون فيها غاية الطمع، وإياك وأن تتزوّج بذات البنين والبنات فإنها تدّخر جميع المال لهم وتسرق من مالك[٤] وتنفق عليهم فإن الولد أعزّ عليها منك، ولا تجمع بين امرأتين في دار واحدة ولا تتزوّج إلا بعد أن تَعْلم أنك تقدر على القيام بجميع حوائجها.

واطلب العلم أوّلًا ثم اجمع المال من الحلال ثم تزوّج فإنك إن طلبت المال في وقت التعلم عجزت عن طلب العلم ودعاك المال إلى شراء الجواري والغلمان وتشتغل بالدنيا والنساء قبل تحصيل العلم فيضيع وقتك ويجتمع عليك الولد ويكثر عيالك فتحتاج إلى القيام بمصالحهم وترك العلم،[٥] واشتغلْ بالعلم في عنفوان شبابك ووقتِ فراغ قلبك وخاطرك ثم اشتغلْ بالمال ليجتمع عندك فإن كثرة الولد والعيال يشوّش البال فإذا جمعت المال فتزوج.

وعليك بتقوى الله تعالى وأداء الأمانة والنصيحة لجميع الخاصة والعامة، ولا تستخف بالناس ووقّر نفسك ووقّرهم ولا تكثر معاشرتهم إلا بعد أن يعاشروك وقابل معاشرتهم بذكر المسائل فإنه إن كان من أهله اشتغل بالعلم وإن لم يكن من أهله أحبّك.

وإياك وأن تكلّم العامة بأمر الدين في الكلام فإنهم قوم يقلدونك فيشتغلون بذلك، ومن جاءك يستفتيك في المسائل فلا تجب إلا عن سؤاله ولا تضمّ إليه غيره فإنه يشوّش عليك جواب سؤاله، وإن بقيت عشر سنين من غير كسب ولا قوت[٦] فلا تُعرِض عن العلم فإنك إذا أعرضتَ عنه كانت معيشتك ضنكًا.

١ وفي مناقب الكردري: أو أم وابن أو بنت.
٢ د س ف: أقاربك؛ ح+ ما قدرت. وفي مناقب الكردري: أقاربها.
٣ قال الحموي: كذا بخط المصنف والصواب «ذات مال».
٤ د- لهم وتسرق من مالك.
٥ وفي مناقب الكردري: القيام بحوائجهم وتجنب عن العلم.
٦ وفي النسخ «بغير كتب وقوت» والمثبت من مناقب الكردري.

Fıkıh öğrenmek için sana gelen öğrencilere oğlun ve çocuğun gibi davran, böylece ilme olan rağbetleri artar.

Avamdan veya çarşı ehlinden biri seninle münakaşa ederse sen etme! Çünkü bu senin yüzünün suyunu (vakar, haya) yok eder. Hakkı anlatırken, karşındaki sultan bile olsa çekingen olma! Hep başkasının yapmış olduğu ibadet ve iyiliklerden daha fazlasını yapmak için uğraş ve ancak buna razı ol. Çünkü onlardan daha fazla ibadet yaptıklarını görmezlerse sendeki rağbetin az olduğuna ve onların cehaletinin kendilerine ne kadar fayda verdiyse senin ilminin de sana o kadar fayda verdiğine inanırlar.

İçinde ilim adamlarının olduğu bir beldeye gittiğin zaman o beldeyi kendine tahsis edilmiş gibi zannetme, aksine kendini orada yaşayanlardan bir fert gibi gör ki böylece oradaki alimler senin onların mevkilerine göz dikmediğini bilsinler. Aksi takdirde topluca sana karşı çıkar ve görüşlerine saldırırlar. Halk da onlara tâbi olarak sana karşı çıkar ve onların bakış açısıyla sana bakarlar. Böylece gereksiz bir şekilde onlar katında yaralı/vebalı gibi olursun. Alimler senden meselelere ilişkin fetva isterlerse münazaralarda onlarla tartışma! Açık bir delile dayanmadığı sürece onlara bir şeyi zikretme. Üstatları hakkında olumsuz konuşma, yoksa onlar da senin hakkında olumsuz konuşur. İnsanlara karşı dikkatli ol!

Gizli hallerinde, tıpkı âşikâr hallerinde olduğun gibi, Allah için ol! Gizli halleri, açık halleri gibi olmadıkça kişi, ilim için uygun biri olmaz. Sultan senin için uygun olmayan bir görevi sana tevdi ederse bunu kabul etme! Eğer tamamen sahip olduğun ilimden dolayı bu görevi sana verdiğini biliyorsan kabul edebilirsin.

Münazara esnasında korkarak konuşma çünkü bu, zihninde eksiklik olduğunu, dilinde bir zayıflık olduğunu gösterir. Çok fazla gülmekten sakın çünkü bu kalbi öldürür. Yürürken kendinden emin yürü, işlerinde aceleci olma. Biri seni arkandan çağırırsa ona cevap verme çünkü hayvanlar arkadan bağırır. Konuşurken sesini çok fazla yükseltme, bağırma, sakin olmayı ve az hareket etmeyi kendine âdet edin ki böylece insanlar yanında sebatın/vakarın tahakkuk etsin.

وأقبل على متفقهتك كأنك اتخذت كل واحد منهم ابنًا وولدًا لتزيدهم رغبة في العلم.

ومن ناقشك من العامة والسوقية[1] فلا تناقشه فإنه يذهب ماء وجهك، ولا تحتشم من أحد عند ذكر الحق وإن كان سلطانًا، ولا ترض لنفسك من العبادات إلا بأكثر مما يفعله غيرك ويتعاطاها فالعامة إذا لم يرَوْا منك الإقبال عليها بأكثر مما يفعلون اعتقدوا فيك قلّة الرغبة واعتقدوا أن علمك لا ينفعك إلا ما نفعهم الجهل الذي هم فيه.

وإذا دخلتَ بلدة فيها أهل العلم فلا تتخذها لنفسك، بل كنْ كواحد من أهلهم ليعلموا أنك لا تقصد جاههم وإلا يخرجون عليك بأجمعهم ويطعنون في مذهبك والعامة يخرجون عليك[2] وينظرون إليك بأعينهم فتصير مطعونًا عندهم[3] بلا فائدة، وإن استفتوك المسائل فلا تناقشهم في المناظرات[4] والمطارحات، ولا تذكر لهم شيئًا إلا عن دليل واضح ولا تطعن في أساتذتهم فإنهم يطعنون فيك، وكنْ من الناس على حذر.

وكنْ لله تعالى في سرّك كما أنت له في علانيتك، ولا تصلح أمر العلم إلا بعد أن تجعل سره كعلانيته، وإذا ولّاك[5] السلطان عملًا لا يصلح لك فلا تقبل ذلك منه إلا بعد أن تعلم أنه إنما يوليك ذلك إلا لعلمك.

وإياك وأن تتكلم في مجلس النظر على خوف فإن ذلك يورث الخلل في الخاطر[6] والكَلّ في اللسان، وإياك أن تكثر الضحك فإنه يميت القلب، ولا تمش إلا على طمأنينة ولا تكن عجولًا في الأمور، ومن دعاك من خلفك فلا تجبه فإن البهائم تنادى من خلف، وإذا تكلّمت فلا تكثر صياحك ولا ترفع صوتك، واتخذ لنفسك السكون وقلة الحركة عادة كي يتحقق عند الناس ثباتك.

---

١ د ح س ف: والسوقة.
٢ د+ بأجمعهم.
٣ د: عندهم مطعونًا.
٤ س ف د ح: المناظرة. وفي مناقب الكردري: المناظرات.
٥ ف د ح ن: أولاك. وفي مناقب الكردري: أولاك. قال الحموي: قوله «وإذا أولاك السلطان عملا» كذا في النسخ والصواب «وإذا ولاك» من التولية.
٦ في النسخ: الإحاطة. وما أثبتناه من مناقب الكردري. قال الحموي: «في الإحاطة» كذا في أكثر النسخ وفي بعضها «في الألفاظ» والصواب «في الخاطر»، كما في مناقب الكردري.

İnsanlar arasında Allah'ı çokça zikret ki insanlar bunu senden öğrensin. Namazlardan sonra kendine bir dua edin, bu duada Kur'an'dan âyetler oku, Allah'ı zikret ve sana emanet vermiş olduğu sabır ve bahşetmiş olduğu nimet için ona şükret. Her ayın belirli günlerinde oruç tutmayı alışkanlık haline getir ki insanlar da bu konuda sana uysun. Nefsini kontrol et, başkalarına karşı muhafaza et ki böylece dünyada ve ahirette ilminden istifade etmiş olursun. Kendin bir şey satın alma ve satma, bunun yerine işlerini görecek, güvenebileceğin bir hizmetçi tut kendine.

Dünyana ve içerisinde elde ettiğin şeylere güvenip de mutmain olma! Çünkü Allah bunların tamamını senden soracaktır. Emred (henüz sakalı çıkmamış) erkek köleleri satma. Sultan sana yakın olsa bile sen ona yakın olduğunu insanlara izhar etme. Çünkü bu durumda insanlar, ihtiyaçlarını sana havâle ederler; hakkıyla çözersen seni küçük düşürürler, yerine getiremezsen seni ayıplarlar.

İnsanların hatalarını gözetleme, doğrularını gözetle! Kötü olduğunu bildiğin bir insanı kötülüğü ile zikretme, aksine ondan hayırlı şeyler yapmasını talep et ve o fiiliyle onu zikret. Ancak eğer birinin kötülüğü din konusunda ise ve bunu biliyorsan insanlara bunu zikredebilirsin ki insanlar bu konuda ona tâbi olmasın ve ondan kaçınsın. Allah'ın resulü şöyle demiştir: "Bir fâcirde bulunan günahı zikredin ki insanlar ona karşı korunsun." Makam ve mevki sahibi olsa da bunu yapın. Din konusunda birinde gördüğün bozukluğu zikret ve onun makamına aldırış etme! Çünkü bu konuda senin ve dinin yardımcısı Allah'tır. Sen bir kere bunu yaptıktan sonra bu kişiler senden korkar ve bir daha din konusundaki bidatlerini izhar etmeye cesaret edemezler.

Sultanında ilme uygun olmayan bir şey gördüğün zaman ona itaat emekle beraber yine de bunu ona söyle. Çünkü onun eli, senin elinden daha güçlüdür. O yüzden ona şöyle demelisin: "Üzerimde hüküm sürdüğün ve yönetimde olduğun konularda ben sana itaat eden biriyim ancak ben ilme uygun olmayan bir davranışını zikredeceğim." Bunu sultana bir defa söylemen senin için yeterlidir çünkü bunu tekrar edersen ve devamlı yaparsan onlar sana baskı kurarlar. Bu ise dinin zarar görmesine yol açabilir.

وأكثِرْ ذكر الله تعالى فيما بين الناس ليتعلموا ذلك منك، واتخذ لنفسك وردًا خلف الصلوات تقرأ فيها القرآن وتذكر الله تعالى وتشكره على ما أودعك من الصبر وأولاك من النعم، واتخذ لنفسك أيامًا معدودة من كل شهر تصوم فيها ليقتدي غيرك بك، وراقب نفسك وحافظ على الغير[1] لتنتفع من دنياك وآخرتك بعلمك، ولا تشتر بنفسك ولا تبع، بل اتخذ لك غلامًا مصلحًا يقوم بأشغالك وتعتمد عليه في أمورك.

ولا تطمئن إلى دنياك وإلى ما أنت فيه فإن الله تعالى سائلك عن جميع ذلك؛ ولا تشتر الغلمان المرد،[2] ولا تظهر من نفسك التقرب إلى السلطان وإن قربك فإنه يرفع[3] إليك الحوائج[4] فإن قمت أهانك وإن لم تقم عابك[5].

ولا تتبع الناس في خطاياهم، بل اتبع[6] في صوابهم وإذا عرفتَ إنسانًا بالشر فلا تذكره به، بل اطلب منه خيرًا فاذكره به إلا في باب الدين فإنك إن عرفت في دينه ذلك فاذكره للناس كيلا يتبعوه ويحذروه وقال ﷺ «اذكروا الفاجر بما فيه حتى يحذره الناس» وإن كان ذا جاه ومنزلة والذي ترى منه الخلل في الدين فاذكر ذلك ولا تبال من جاهه؛ فإن الله تعالى مُعِينك وناصرك وناصر الدين، فإذا فعلت ذلك مرة هابوك ولم يتجاسر أحد على إظهار البدعة في الدين.

وإذا رأيت من سلطانك ما لا يوافق العلم فاذكر ذلك مع طاعتك إياه فإنّ يده أقوى من يدك، تقول له «أنا مطيع لك في الذي أنت فيه سلطان ومسلّط عليّ، غير أني أذكر من سيرتك ما لا يوافق العلم» فإذا فعلت مع السلطان مرة كفاك؛ لأنك إذا[7] واظبتَ عليه ودُمتَ لعلّهم يقهرونك[8] فيكون قمع الدين

١ ح: صلواتك.
٢ د: المردان.
٣ د ف: يرتفع.
٤ د- الحوائج.
٥ ح: أعابك.
٦ د: اتبعهم.
٧ د ف+ طلبت.
٨ ف س د ن: يتبعونك. وقال الحموي: قوله: «لعلهم يقهرونك» كذا في النسخ، والصواب «لعله يقهرك».

Bu yüzden bir veya iki kez bu şekilde uyardığın zaman senin din konusunda ciddi olduğunu ve iyiliği emir konusunda azimli olduğunu anlar. Bu uyarıyı bir kere daha yapacaksan onun evine yalnız başına git ve din konusunda ona nasihat et, eğer bidatçi ise sultan olsa bile onunla münazara edebilirsin. Ona götürmüş olduğun âyet ve Hz. Peygamberin sünnetlerini zikret. Kabul ederse ne âlâ! Yoksa Allah'tan ona karşı seni koruması için dua et!

Ölümü hatırla, hocaların ve kendilerinden ilim aldığın kişiler için istiğfar dile. Kur'an tilâvetine devam et. Kabirleri, yaşlıları ve mübarek mekânları ziyareti arttır. Avamın; camilerde, evlerde ve mezarlıklarda peygamberi ve sâlih zatları gördüklerine dair rüyaları olursa onları dinle. Hevâ peşinde olan insanlarla oturma ancak onları dine davet edeceksen, oturabilirsin. Çok fazla oyun oynama, kimseye sövme.

Müezzin ezan okuduğunda camiye gitmek için hazırlan ki halk senden önce camiye gitmesin. Evin, sultanın evine yakın olmasın! Komşularında gördüğün kusurları ört çünkü o sana bir emanettir. İnsanların sırlarını âşikâr etme. Biri sana danışırsa, seni Allah'a yakınlaştıracağını bildiğin konularda onunla istişare et. Bu vasiyetimi kabul et! Çünkü Allah'ın izniyle, dünyada ve ahirette bundan istifade edeceksin.

Cimri olmaktan sakın. Çünkü insanlar bundan nefret eder. Tamahkar ve yalancı olma, hak ile bâtılı, ciddi ile şakayı karıştıran biri olma; tüm işlerde kişiliğini muhafaza et! Her zaman beyaz elbise giy! Dünyaya karşı hırsının ve istediğinin az olduğunu göstererek kalp zenginliğini izhar et. Nefsini zengin olarak göster, fakir olsan bile nefsini fakir olarak gösterme. Himmet sahibi ol çünkü himmeti zayıf olanın konumu da zayıf olur. Yolda yürürken sağa sola bakarak yürüme. Aksine bakışın hep yere doğru olsun. Hamama gidecek olursan avam ile aynı ortamda bulunma, onlarla aynı ücreti verme, aksine diğer insanların verdiği ücretten daha fazlasını ver ki senin onlar arasındaki kişiliğin ortaya çıksın ve seni tâzim etsinler.

فإذا فعل ذلك مرة أو مرتين لِيَعرف منك الجدّ في الدين والحرص في الأمر بالمعروف فإذا فعل ذلك مرة أخرى فادخل عليه وحدك في داره وانصحه في الدين وناظره[1] إن كان مبتدعًا وإن كان سلطانًا[2] فاذكر له ما يحضرك من كتاب الله تعالى وسنة رسول الله ﷺ فإن قبِل منك وإلا فاسأل الله تعالى أن يحفظك منه.

واذكر الموت، واستغفر للأستاذ ومَن أخذتَ عنهم العلم، وداوم على التلاوة، وأكثر من زيارة القبور والمشايخ والمواضع المباركة، واقبل من العامة ما يعرضون عليك من رؤياهم في النبي ﷺ وفي رؤيا الصالحين في المساجد والمنازل[3] والمقابر، ولا تجالس أحدًا من أهل الأهواء إلا على سبيل الدعوة إلى الدين، ولا تكثر اللعب والشتم.

وإذا أذّن المؤذن فتأهب لدخول المسجد كيلا تتقدّم عليك العامة، ولا تتخذ دارك في جوار السلطان، وما رأيتَ على جارك فاستره عليه فإنه أمانة، ولا تظهر أسرار الناس، ومن استشارك في شيء فأَشِر عليه بما تَعْلم أنه يقربك إلى الله تعالى. واقبل وصيتي هذه فإنك تنتفع بها[4] في أُولاك وأخراك إن شاء الله تعالى.

وإياك والبخل فإنه يبغض به المرء ولا تك[5] طمّاعًا ولا كذّابًا ولا صاحبَ تخاليط، بل احفظ مروءتك في الأمور كلها، والبس من الثياب البيض في الأحوال كلها، وأظهر غنى القلب مظهرًا من نفسك قلة الحرص والرغبة في الدنيا وأظهر من نفسك الغناء ولا تظهر الفقر وإن كنت فقيرًا، وكنْ ذا همّة فإن من ضعفتْ همّته ضعفتْ منزلته، وإذا مشيت في الطريق فلا تلتفت يمينًا ولا شمالًا، بل داوم النظر إلى الأرض، وإذا دخلت الحمام فلا تُقاوِم الناس في أجرة الحمام والمجلس، بل أرجح على ما تعطي العامة لتظهر مروءتك بينهم فيعظمونك.

---

١ د: وانظره.

٢ الحموي: قوله «وإن كان سلطانًا» كذا في النسخ والصواب إسقاط هذه الجملة فإن الكلام مفروض فيما إذا كان المخاطب سلطانًا.

٣ ح− والمنازل.

٤ د: فإنها تنفعك؛ فإنها تنتفع؛ ف: فإنها تنتفع بها.

٥ ح: تكن.

Eşyalarını dokumacı ve diğer sanat ehline götürme, bunun yerine kendisine güvendiğin bir işçi tutarak bunları yaptır. Bir şey aldığında [eksik olduğunu düşünerek] eşyaları ölçüp tartma, dirhem alırken gramlarına bakma! Bu konuda insanlara itimat et. İlim ehline göre düşük kabul edilen dünya işlerini sen de düşük gör. Çünkü Allah katında bulunan şeyler daha hayırlıdır. Dünya işlerini başkalarına havâle et ki ilme yönelebilesin. Böyle yapman ilmi koruman için daha iyi bir yoldur.

Mecnunlarla, münazara ve hücceti bilmeyen ilim erbabıyla konuşma. Makam peşinde olan ve insanlar arasında mesele zikretmeye iyice dalan kişilerle de tartışma çünkü böylelerinin amacı seni rezil etmeye çalışmaktır, senin doğru söylediğini bilseler bile seni itibara almazlar. Saygın bir topluluk içine girdiğin zaman, onlar seni oturtmadıkça sen onların yükseğinde olan bir yere oturma ki bu onlara eziyet vermesin. Yine bir topluluğun içine girdiğin zaman, onlar seni saygıyla öne geçirmedikleri sürece sen namaz için önlerine geçme. Kuşluk ve öğle vakitlerinde hamama gitme. Gözetleme yerlerine [insanların mahrem yerlerinin göründüğü mekânlara] çıkma. Söylediğin zaman doğruya yönelmeyeceklerini biliyorsan, zalim sultanların yanında bulunma çünkü onlar helal olmayan bir şeyi yaptıklarında sen onların yanlarında bulunursan, bazen buna engel olamayabilirsin ve onların yaptıklarına karşı çıkman gereken yerde ses çıkarmaman insanlar tarafından o şeyin doğru olduğu yanılgısına yol açabilir.

İlim meclisinde sinirlenme. Halka hikayeler anlatma çünkü hikâye anlatanların yalan söylemesi de gerekiyor. İlim taliplerinden biri için ilim meclisi kurmak istersen bu durumda eğer bu meclis fıkıh meclisi ise hazırlanarak git ve öğrendiği şeylerin miktarını ona hatırlat ki insanlar, senin huzurunda, gerçekte ilim sahibi olmamasına rağmen onu alim zannederek aldanmasın. Eğer o talip fetva işi için uygun biriyse bunu ona söyle, böyle biri değilse söyleme. Senin huzurunda ders versin diye birinin yanında oturma, bunun yerine kendi öğrencilerinden birini onun yanında bırak ki gelip sana onun kelamının keyfiyetini ve ilminin derecesini haber versin. Zikir meclislerine gitme[1] veya senin yetkin ve tezkiyen ile açılan vaaz meclislerine gitme, bunun yerine öğrencilerinden biri ile beraber kendine güvendiğin halk ve mahalle sakinlerini buralara gönder.

---

1 Nüshaların çoğunda "zikir meclislerini tahkir etme" şeklinde geçmektedir. Ancak Hamevî'nin de beyan ettiği üzere hem bu vasiyetin alındığı Kerderî'nin *Menâkıb*'ında "gitme!" ifadesinin yer alması hem de devamında "bunun yerine … gönder" ifadesinin olması, buradaki ifadesinin "gitme" olmasını gerektirmektedir. / çev.

ولا تسلم الأمتعة إلى الحائك وسائر الصُّنّاع، بل اتخذ لنفسك ثقة يفعل ذلك، ولا تماكس بالحبات والدوانيق ولا تزن الدراهم، بل اعتمد على غيرك، وحقّر الدنيا المحقّرة عند أهل العلم فإن ما عند الله خير منها، ووَلِّ أمورك غيرك ليمكنك الإقبال على العلم فإن ذلك أحفظ لحاجتك.

وإياك أن تكلم المجانين ومَن لا يعرف المناظرة والحجة من أهل العلم والذين يطلبون الجاه ويستغرقون[1] بذكر المسائل فيما بين الناس فإنهم يطلبون تخجيلك ولا يبالون منك[2] وإن عرفوك على الحق، وإذا دخلت على قوم كبار فلا ترفع عليهم ما لم يرفعوك لئلا يلحق بك منهم أذية، وإذا كنت في قوم فلا تتقدم عليهم في الصلاة ما لم يقدّموك على وجه التعظيم، ولا تدخل الحمام وقت الظهيرة أو الغداة،[3] ولا تخرج إلى النظارات؛ ولا تحضر مظالم السلاطين إلا إذا عرفت أنك إذا قلت شيئًا ينزلون على قولك بالحق فإنهم إن فعلوا ما لا يحل وأنت عندهم ربما لا تملك منعهم ويظن الناس أن ذلك حق لسكوتك فيما بينهم وقت الإقدام عليه.

وإياك والغضب في مجلس العلم، ولا تَقصّ على العامة فإن القاصّ لا بد له أن يكذب، وإذا أردت اتخاذ مجلس لأحد من أهل العلم فإن كان مجلس فقه فاحضر بنفسك واذكر فيه ما تعلمه كيلا يغتر الناس بحضورك فيظنون أنه على صفة من العلم وليس هو على تلك الصفة، فإن كان يصلح للفتوى فاذكر منه ذلك وإلا فلا، ولا تقعد ليدرس الآخر بين يديك، بل اترك[4] عنده من أصحابك ليخبرك بكيفية كلامه وكمية علمه. ولا تحضر[5] مجالس الذكر أو من يتخذ مجلس عظة بجاهك وتزكيتك له، بل وجّه أهل محلتك وعامتك الذين تعتمد عليهم مع واحد من أصحابك.

---

١ الحموي: قوله «ويستغرقون بذكر المسائل» كذا في النسخ ولعلّ الصواب يستغربون بذكر المسائل أي يذكرون المسائل الغريبة.
٢ ن– منك.
٣ ح: والغداة.
٤ ن د ف: انزل.
٥ ف ن د: ولا تحقر؛ س: ولا تحتقر. وفي مناقب الكردري «ولا تحضر مجالس الذكر». وقال الحموي: قوله «ولا تحضر مجالس الذكر» كذا في النسخ ومثله في مناقب الكردري وهو مشكل فقد ورد في الحديث «عليكم بحلق الذكر فإنها رياض الجنة» وفي بعض النسخ «ولا تحقر» بالقاف وهو غير مناسب للمعطوف فتأمل.

Nikâh akdi işini bulunduğun yerin hatibine bırak. Cenaze ve bayram namazları da böyle.

Beni hayırlı duanda unutma! Vermiş olduğum bu nasihatlerimi kabul et. Ben senin ve diğer müslümanların maslahatı için bu vasiyette bulundum.

### [Hâkim eş-Şehîd'in Öldürülmesi]

*Telkîhu'l-Mahbûbî*'nin sonralarında şöyle geçer: Hâkim el-Celil [eş-Şehîd] der ki: "Ben *Emâlî* ve İbn Semâa'nın *Nevâdir*'i gibi üç yüz cüz kitap inceledim ve onlardan *Kitâbü'l-Münteka*'yı çıkardım." Merv'de Türkler tarafından öldürüldüğünde vefatından önce şöyle demiştir: "Bu, dünyayı ahirete tercih edenlerin cezasıdır. Alim ilmini gizler ve ilmin hakkını terk ederse kendisinin hoşnut olmadığı şeyler ile imtihan edilmesinden korkulur."

Bazılarına göre bunun sebebi şudur: Hâkim, İmam Muhammed'in kitaplarında tekrarları ve uzun anlatımları görünce onları kesip atmıştır. Rüyasında İmam Muhammed, kendisine "Benim kitaplarıma niye böyle yaptın?" diye sorunca "Çünkü fakihler içerisinde tembel olanlar var, tekrar olanları attım, asıl meseleleri bıraktım ki kitap yayılsın." diye cevap vermiş. Bunun üzerine İmam Muhammed kızmış ve "Kitaplarımı kestiğin gibi Allah da seni kessin!" diye beddua etmiş. O da Türklerin eline düşmüş ve onu iki ağacın başına asıp iki parçaya bölmüşlerdir. Allah ona rahmet etsin.

İmâm-ı Âzam Ebû Hanîfe en-Numan'ın -Allah ondan razı olsun ve onu hoşnut etsin- mezhebine göre yazdığımız *el-Eşbâh ve'n-Nezâir*'in sonuna geldik. Bu kitap mukaddimede vadettiğimiz üzere yedi fenni ihtiva etmektedir, kendi türünde tek olup ashabımızın yazdığı kitaplar içerisinde böylesine muttali olmadım.

Bu kitabı 969 senesinin Cemâziyelâhir ayının 27'sinde (4 Mart 1562) bitirdim. Kitabı altı ayda telif ettim ancak arada bedeni rahatsız eden bazı günlerde yazmaktan uzak durdum. Bu kitabı tamamlamayı nasip eden Allah'a hamd olsun. O'nun nebisine en faziletli salât ve selâm olsun. Sâlih ve kerîm ashabına ve tâbiîne, kıyamete kadar en güzel salât ü selâmlar olsun.

وفوّض أمر المناكح إلى خطيب ناحيتك وكذا صلاة الجنازة والعيدين.

ولا تنسني من صالح دعائك واقبل هذه الموعظة مني وإنما أوصيك لمصلحتك ومصلحة المسلمين، انتهى.

### [قتل الحاكم الشهيد]

وفي آخر تلقيح المحبوبي: قال الحاكم الجليل: نظرتُ في ثلاثمائة جزء مثل الأمالي ونوادر ابن سماعة حتى انتقيت[1] كتاب المنتقى، وقال: حين ابتلي بمحنة القتل بمرو من جهة الأتراك: هذا جزاء مَن آثر الدنيا على الآخرة، والعالم متى أخفى علمه وترك حقه خيف عليه أن يمتحن بما يسوءه.

وقيل كان سبب ذلك أنه لما رأى في كتب محمد مكرّرات وتطويلات خنسها[2] وحذف مكرّرها فرأى محمدًا في منامه فقال له «لم فعلتَ هذا بكتبي؟» فقال «لأن في الفقهاء كسالى فحذفت المكرّر وذكرت المقرّر تشهيرًا» فغضب وقال: «قطعَك الله كما قطعتَ كتبي» فابتلي بالأتراك حتى جعلوه على رأس شجرتين فتقطع نصفين رحمه الله تعالى.

وهذا آخر ما أوردناه من كتاب الأشباه والنظائر في الفقه على مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان رضي الله تعالى عنه وأرضاه،[3] الجامع للفنون السبعة التي وعدنا بها في خطبته، الفريد في نوعه بحيث لم أطلع له على نظير[4] في كتب أصحابنا.

وكان الفراغ من تأليفه[5] في السابع والعشرين من جمادى الثانية[6] سنة تسع وستين وتسعمائة وكانت مدة تأليفه ستة أشهر مع تخلّل أيام توعّك الجسد، والحمد لله[7] على التمام وعلى نبيه أفضل الصلاة والسلام وصحبه البررة الكرام وتابعيه بإحسان إلى يوم القيام.[8]

---

١ ف س ح د: أتقنت.
٢ س: حبسها.
٣ ن− وأرضاه.
٤ ن+ له.
٥ ح: منه.
٦ ف ن: الآخرة.
٧ د: ولله الحمد والمنة.
٨ د− وتابعيه بإحسان إلى يوم القيام؛ ح− وصحبه البررة الكرام وتابعيه بإحسان إلى يوم القيام.

# EKLER

***el-Eşbâh ve'n-Nezâir'in* Süleymaniye Yazma Eser Kütüphanesi, Fazıl Ahmed Paşa nr. 536'**da kayıtlı nüshasının baş sayfalarından görüntüler.





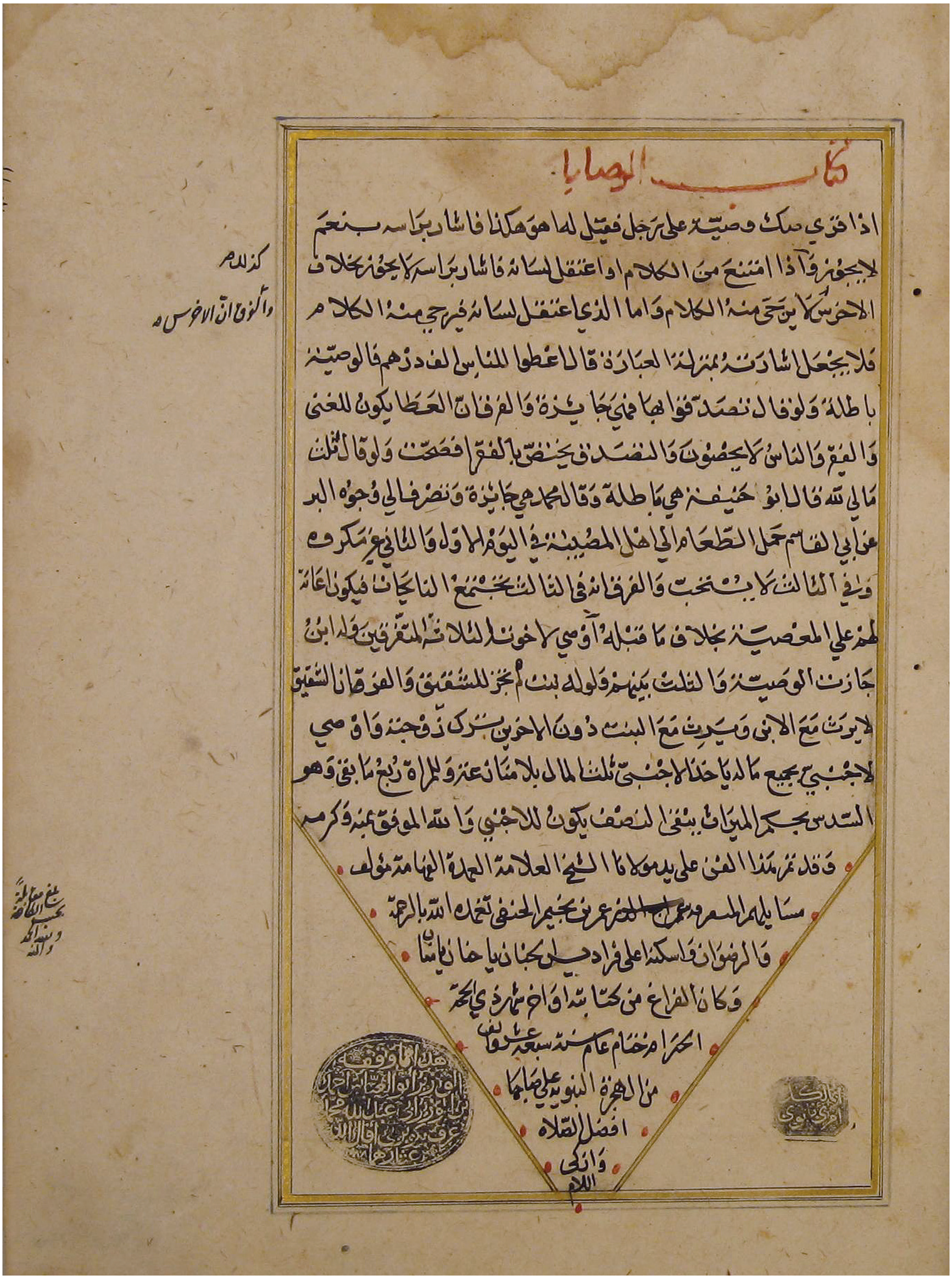
بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله وكفى وسلام على عباده الذين اصطفى وبعد فلما يسر الله
تعالى باتمام كتاب الاشباه والنظاير الفقهية على مذهب الحنفية المشتمل على سبعة
انواع اردت ان افهرسه في اوله ليسهل النظر فيه الاول في القواعد الثاني
لا ثواب الا بالنية وفيها بيان ما تكون النية فيه شرطا وما لا تكون وبيان
دخولها في العبادات والمعاملات والخصومات والمباحات والمناهي والتروك
الثالث الامور بمقاصدها وفيها بيان ان الشيء الواحد يتصف بالحل والحرمة
باعتبار ما قصد له وفيها ان الكلام في النية يقع في عشرة مواضع الاول
بيان حقيقتها الثاني فيما شرعت لاجله الثالث في تعيين المنوي وعدمه
الرابع في بيان التعرض لصفة المنوي من الفريضة والنافلة والاداء والقضاء
الخامس في بيان الاخلاص السادس في بيان الجمع بين عبادتين بنية واحدة
السابع في وقتها الثامن في بيان عدم اشتراط استمرارها وفيه حكمها في كل
ركن التاسع في محلها العاشر في شروطها وفيه بيان ما ينافيها وقاعدة في
اليمين وهي تخصيص العام بالنية وبيان ان المشيئة تدخل النية اولا وبيان
ان اليمين على نية الحالف او المستحلف وبيان ان الايمان مبنية على الالفاظ
دون الاغراض ومنها فروع في الطلاق وبيان دخول النيابة في النية وبيان
ان هذه القاعدة تجري في علم العربية ايضا وبيان ما يتعلق بالكلام نحو ادنتها

نية الحالف

ومنها

***el-Eşbâh ve'n-Nezâir'in*** **Süleymaniye Yazma Eser Kütüphanesi, Fazıl Ahmed Paşa nr. 536'**da kayıtlı nüshasının son sayfalarından görüntüler.



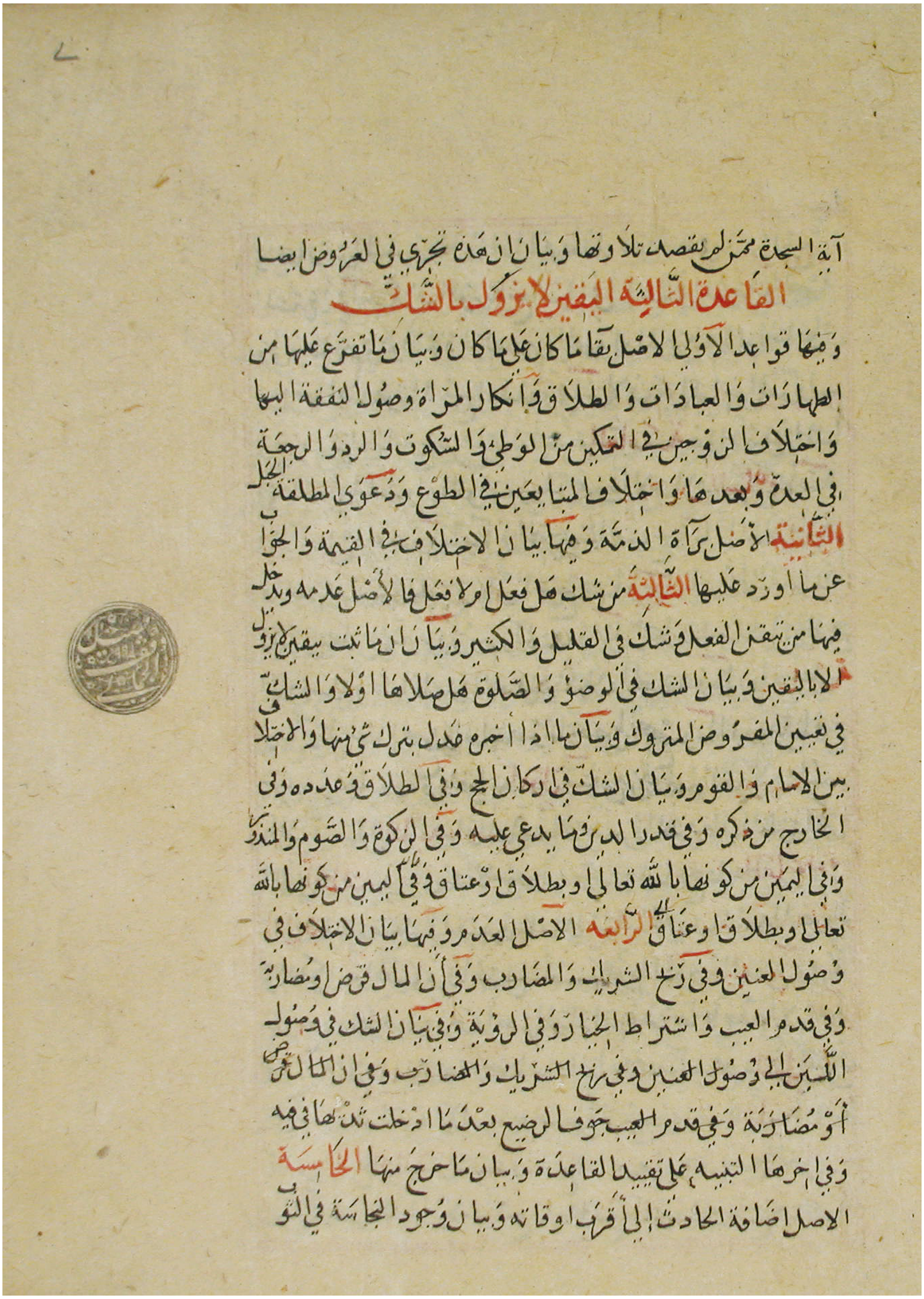
كتاب الوصايا

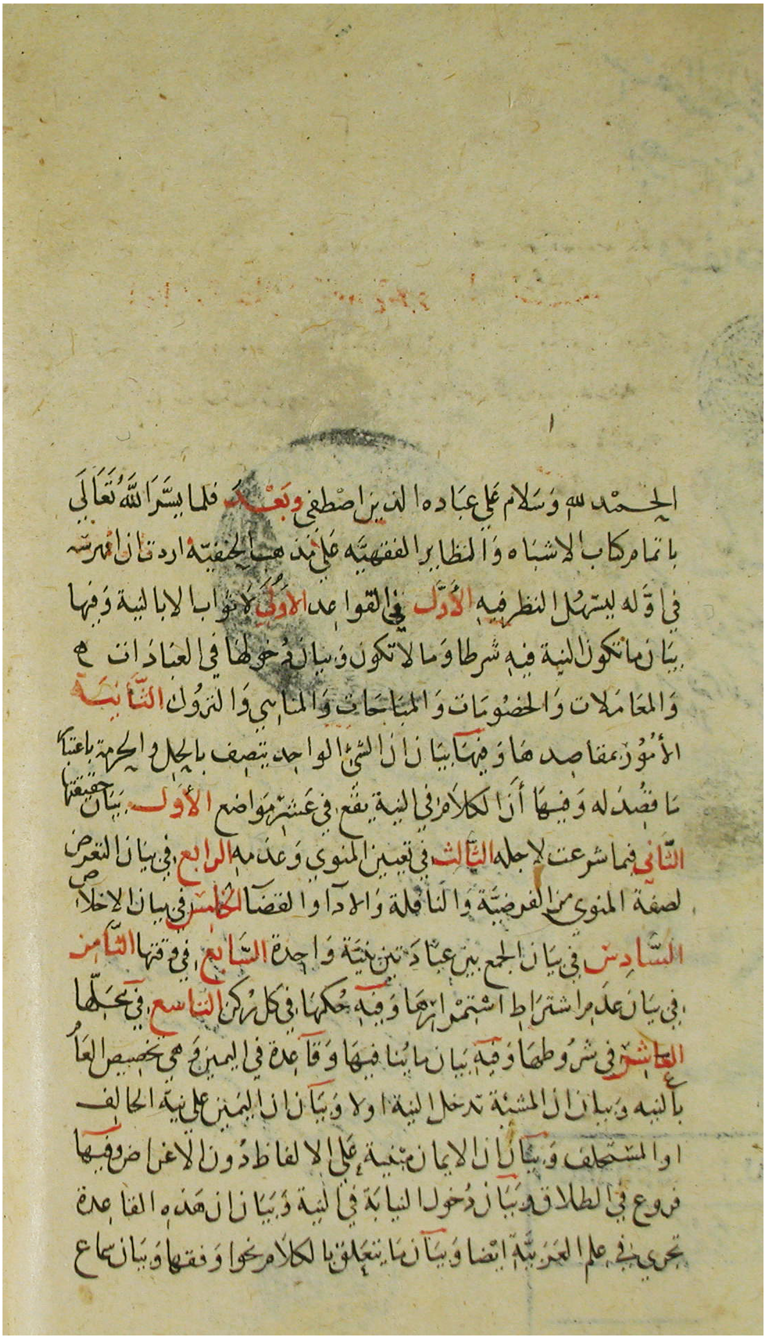
اذا قرئ صك وصية على رجل فقيل له اهو هكذا فاشار براسه بنعم
لا يجوز واذا امتنع من الكلام او اعتقل لسانه فاشار براسه لا يجوز بخلاف
الاخرس لانه لا يرجى منه الكلام واما الذي اعتقل لسانه فيرجى منه الكلام
فلا يجعل اشارته بمنزلة العبارة قال اعطوا الناس لفداء هم فالوصية
باطلة ولو قال تصدقوا بها فهي جائزة والفرق ان العطا يكون للغني
والفقير والناس لا يحصون والتصدق يختص بالفقراء فصحت ولو قال ثلث
مالي لله قال ابو حنيفة هي باطلة وقال محمد هي جائزة وتصرف الى وجوه البر
عن ابي القاسم حمل الطعام الى اهل المصيبة في اليوم الاول والثاني غير مكروه
وفي الثالث لا يستحب والفرق ان في الثالث تجتمع النائحات فيكون اعانة
لهن على المعصية بخلاف ما قبله اوصى لاخوته الثلاثة المتفرقين وله ابن
جازت الوصية والثلث بينهم ولو له بنت لم يجز للشقيق والفرق ان الشقيق
لا يرث مع الابن ويرث مع البنت دون الاخرين ترك زوجة واوصى
لاجنبي بجميع ماله ياخذ الاجنبي ثلث المال بلا منازعة وللمراة ربع ما بقي وهو
السدس بحكم الميراث يبقى النصف يكون للاجنبي والله الموفق بمنه وكرمه

وقد تم هذا الفن على يد مولانا الشيخ العلامة العمدة الفهامة مؤلف
مسائله المسمى ~~بالبحر~~ عمر بن نجيم الحنفي تغمده الله بالرحمة
والرضوان واسكنه اعلى فراديس الجنان [illegible]
وكان الفراغ من كتابته اواخر شهر ذي الحجة
الحرام ختام عام سنة سبعة عشر والف
من الهجرة النبوية على صاحبها
افضل الصلاة
واكمل
السلام

القصاص والفرق ان الحق للابن في استيفاء القصاص والدين فيصير
ذلك شبهة في اسقاط القصاص فاما الامن بالقطع فالمنون في الاب
ولم يوجد منه اباحة فيجب القصاص قطع يد مسلم فارتد ومات من القطع او
لحق بدار الحرب ثم عاد واسلم ومات من ذلك فعلى القاطع نصف الدية
ولو لم يلحق حتى اسلم ومات تجب دية كاملة والفرق انه بالقضاء باللحاق
انقطعت السراية الى اليد فوجب نصف الدية بالاسلام واذا لم يلحق لم
ينقطع فصار كان لم يزل مسلما حتى مات رمى عبدا فاعتقه المولى ثم
اصابه السهم فعليه قيمته للمولى عندهما ولو لم يعتقه فعليه القصاص
والفرق ان الاعتاق قاطع للسراية بخلاف ما دام يعتقه وقطع الحشفة خطأ
وجب كل الدية والقصاص في العمد ولو قطع الذكر كله عمدا تجب الدية فقط
والفرق انه عند قطع الحشفة يمكن استيفاء القصاص وعند قطع الكل لا يمكن
لان الذكر ينتشر قطع يميني رجلين عمدا فاقتص لاحدهما كان للاخر
دية اليد لو قتلهما فقتل باحدهما فلا شيء للاخر والفرق ان الاطراف
يسلك بها مسلك الاموال واستيفاء احدهما لا يمنع استيفاء الاخر
فاما النفس فواحدة وفي استيفاء الحق تضايق فمنع استيفاء الاخر
ضربه بابرة فمات لا يقتص ولو ضربه بمسلة يقتص والفرق يبتنى
على الظاهر لان الموت من غرز الابرة نادر بخلاف المسلة اصطدما
فماتا فلا شيء على احدهما ان وقعا على وجههما وان على قفاهما فعلى عاقلة
كل واحد دية صاحبه ولو وقع احدهما على قفاه والاخر على وجهه فدية
الذي وقع على وجهه هدر والفرق ان الذي يسقط على وجهه سقط بفعل
نفسه بخلاف ما اذا سقط على قفاه لانه سقط بفعل صاحبه والله الموفق

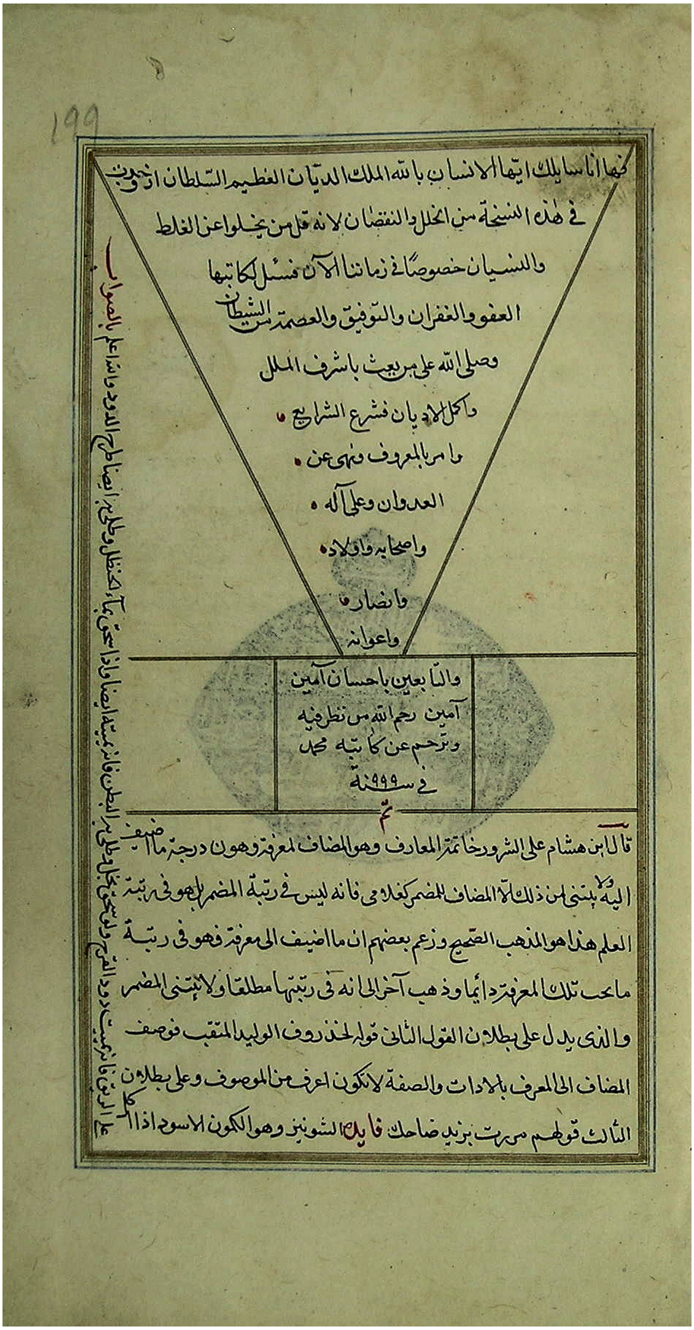
***el-Eşbâh ve'n-Nezâir'in* Süleymaniye Yazma Eser Kütüphanesi,**
**Fatih nr. 1480'**de kayıtlı nüshasının baş sayfalarından görüntüler


آية السجدة ممن لم يقصد تلاوتها وبيان أن هذه تجري في العروض أيضا
القاعدة الثالثة اليقين لا يزول بالشك
وفيها قواعد الأولى الأصل بقاء ما كان على ما كان وبيان ما تفرع عليها من
الطهارات والعبادات والطلاق وإنكار المرأة وصول النفقة إليها
واختلاف الزوجين في التمكين من الوطء والسكوت والرد والرجعة
في العدة وبعدها واختلاف المتبايعين في الطوع ودعوى المطلقة الحبل
الثانية الأصل براءة الذمة وفيها بيان الاختلاف في القيمة والجواب
عما أورد عليها الثالثة من شك هل فعل أم لا فالأصل عدمه ويدخل
فيها من تيقن الفعل وشك في القليل والكثير وبيان أن ما ثبت بيقين لا يزول
إلا باليقين وبيان الشك في الوضوء والصلاة هل صلاها أو لا والشك
في تعيين المفروض المتروك وبيان ما إذا أخبره عدل بترك شيء منها والاختلاف
بين الإمام والقوم وبيان الشك في أركان الحج وفي الطلاق وعدده وفي
الخارج من ذكره وفي قدر الدين فيما يدعي عليه وفي الزكاة والصوم والنذور
وفي اليمين من كونها بالله تعالى وبطلاق وإعتاق وفي اليمين من كونها بالله
تعالى وبطلاق وعتاق الرابعة الأصل العدم وفيها بيان الاختلاف في
وصول العنين وفي ربح الشريك والمضارب وفي أن المال قرض أو مضاربة
وفي قدم العيب واشتراط الخيار وفي الرؤية وفي بيان الشك في وصول
اللبن إلى وصول العنين وفي ربح الشريك والمضارب وفي أن المال قرض
أو مضاربة وفي قدم العيب خوفا الرضيع بعد ما أدخلت ثديها في فيه
وفي آخرها التنبيه على تقييد القاعدة وبيان ما خرج منها الخامسة
الأصل إضافة الحادث إلى أقرب أوقاته وبيان وجود النجاسة في الثوب



الحمد لله وسلام على عباده الذين اصطفى وبعد فلما يسّر الله تعالى
باتمام كتاب الاشباه والنظاير الفقهية على مذهب الحنفية اردت ان اشرحه
في قوله ليتسهل النظر فيه الاول في القواعد الاولى لا ثواب الا بالنية وفيها
بيان ما تكون النية فيه شرطا وما لا تكون وبيان دخولها في العبادات
والمعاملات والخصومات والمباحات والمناهي والتروك الثانية
الامور بمقاصدها وفيها بيان ان الشيء الواحد يتصف بالحل والحرمة باعتبار
ما قصد له وفيها ان الكلام في النية يقع في عشرة مواضع الاول بيان حقيقتها
الثاني فيما شرعت لاجله الثالث في تعيين المنوي وعدمه الرابع في بيان التعرض
لصفة المنوي من الفرضية والنافلة والادا والقضا الخامس في بيان الاخلاص
السادس في بيان الجمع بين عبادتين بنية واحدة السابع في وقتها الثامن
في بيان عدم اشتراط استمرارها وفيه حكمها في كل ركن التاسع في محلها
العاشر في شروطها وفيه بيان ما ينافيها وقاعدة في اليمين وهي تخصيص العام
بالنية وبيان ان المشية تدخل النية اولا وبيان ان اليمين على نية الحالف
او المستحلف وبيان ان الايمان مبنية على الالفاظ دون الاغراض وفيها
فروع في الطلاق وبيان دخول النيابة في النية وبيان ان هذه القاعدة
تجري في علم العربية ايضا وبيان ما يتعلق بالكلام نحوا وفقها وبيان سماع

***el-Eşbâh ve'n-Nezâir'in*** **Süleymaniye Yazma Eser Kütüphanesi,**
**Hacı Selim Ağa nr. 280'**de kayıtlı nüshasının baş ve son sayfalarından görüntüler

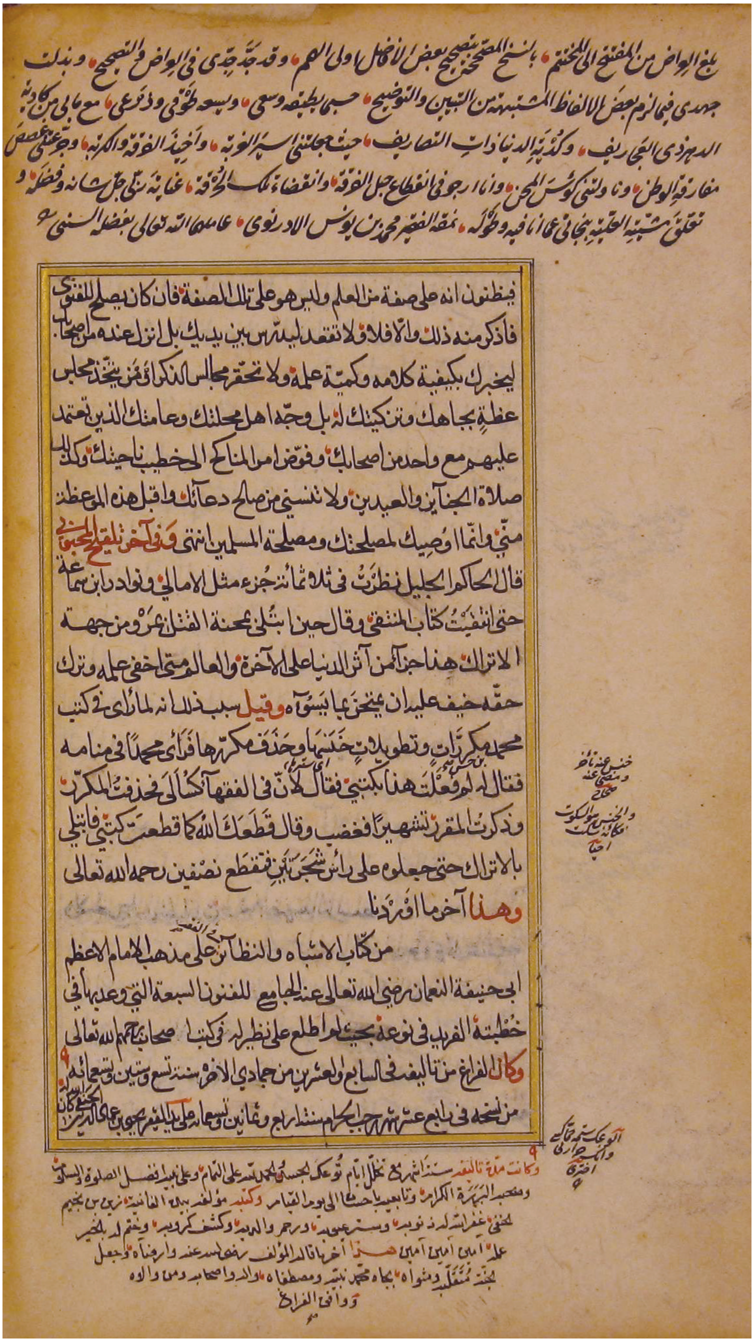


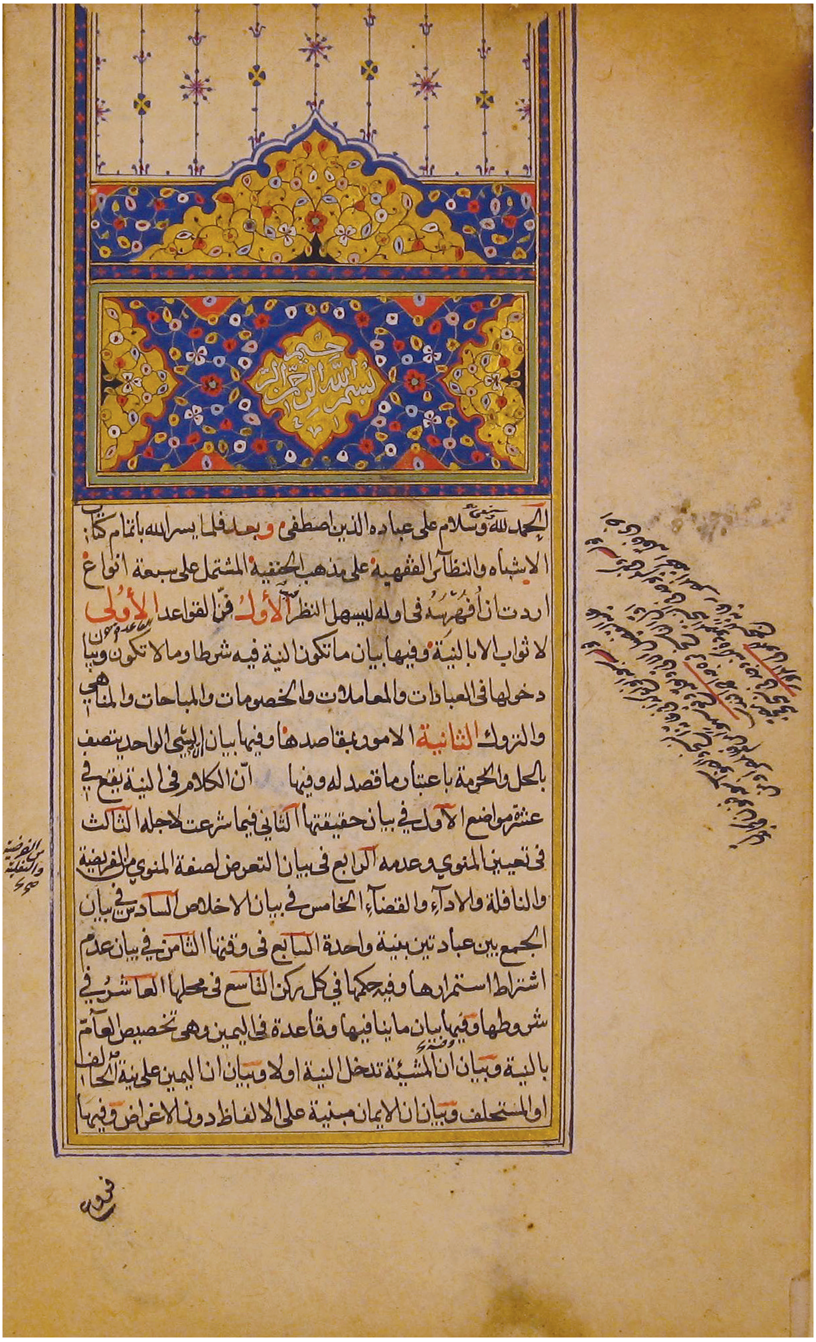


بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله وسلام على عباده الذين اصطفى وبعد فلما يسر الله تعالى باتمام كتاب
الاشباه والنظاير الفقهية على مذهب الحنفية المشتمل على سبعة انواع اردت
ان افهرسه فى اوله ليسهل النظر فيه الاول فى القواعد الاولى لا ثواب
الا بالنية وفيها بيان ما تكون النية فيه شرطا وما لا تكون وبيان دخولها فى
العبادات والمعاملات والخصومات والمباحات والمناهى والمتروك الثانية
الامور بمقاصدها وفيها بيان ان الشئ الواحد يتصف بالحل والحرمة باعتبار ما قصد له
وفيها ان الكلام فى النية يقع فى عشر مواضع الاول بيان حقيقتها الثانى فيما شرعت
لاجله الثالث فى تعيين المنوى وعدمه الرابع فى بيان التعرض لصفة المنوى
من الفريضة والنافلة والاداء والقضاء الخامس فى بيان الاخلاص السادس فى بيان
الجمع بين عبادتين بنية واحدة السابع فى وقتها الثامن فى بيان عدم اشتراط استمرارها
وفيه حكمها فى كل ركن التاسع فى محلها العاشر فى شروطها وفيه بيان ما ينافيها وقاعدة
فى اليمين وهى تخصيص العام بالنية وبيان ان المشية تدخل النية اولا وبيان ان اليمين
على نية الحالف او المستحلف وبيان ان الايمان مبنية على الالفاظ دون الاغراض
وفيها فروع فى الطلاق وبيان دخول النيابة فى النية وبيان ان هذه القاعدة

***el-Eşbâh ve'n-Nezâir'in* Süleymaniye Yazma Eser Kütüphanesi,**
**Nuruosmaniye nr. 1390'**da kayıtlı nüshasının baş ve son sayfalarından görüntüler




بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله وسلام على عباده الذين اصطفى وبعد فلما يسر الله باتمام كتاب
الاشباه والنظائر الفقهية على مذهب الحنفية المشتمل على سبعة انواع
اردت ان افهرسه فى اوله ليسهل النظر الاول فن القواعد الاولى
لا ثواب الا بالنية وفيها بيان ما تكون النية فيه شرطا وما لا تكون وبيان
دخولها فى العبادات والمعاملات والخصومات والمباحات والمناهى
والتروك الثانية الامور بمقاصدها وفيها بيان ان الشئ الواحد يتصف
بالحل والحرمة باعتبار ما قصد له وفيها ان الكلام فى النية يقع فى
عشر مواضع الاول فى بيان حقيقتها الثانى فيما شرعت لاجله الثالث
فى تعيين المنوى وعدمه الرابع فى بيان التعرض لصفة المنوى من الفريضة
والنافلة والاداء والقضاء الخامس فى بيان الاخلاص السادس فى بيان
الجمع بين عبادتين بنية واحدة السابع فى وقتها الثامن فى بيان عدم
اشتراط استمرارها وفيه حكمها فى كل ركن التاسع فى محلها العاشر فى
شروطها وفيها بيان ما ينافيها وقاعدة فى اليمين وهى تخصيص العام
بالنية وبيان ان المشيئة تدخل النية اولا وبيان ان اليمين على نية الحالف
او المستحلف وبيان ان الايمان مبنية على الالفاظ دون الاغراض وفيها

***el-Eşbâh ve'n-Nezâir'in*** **Süleymaniye Yazma Eser Kütüphanesi,**
**Fatih nr. 1482'**de kayıtlı nüshasının baş ve son sayfalarından görüntüler

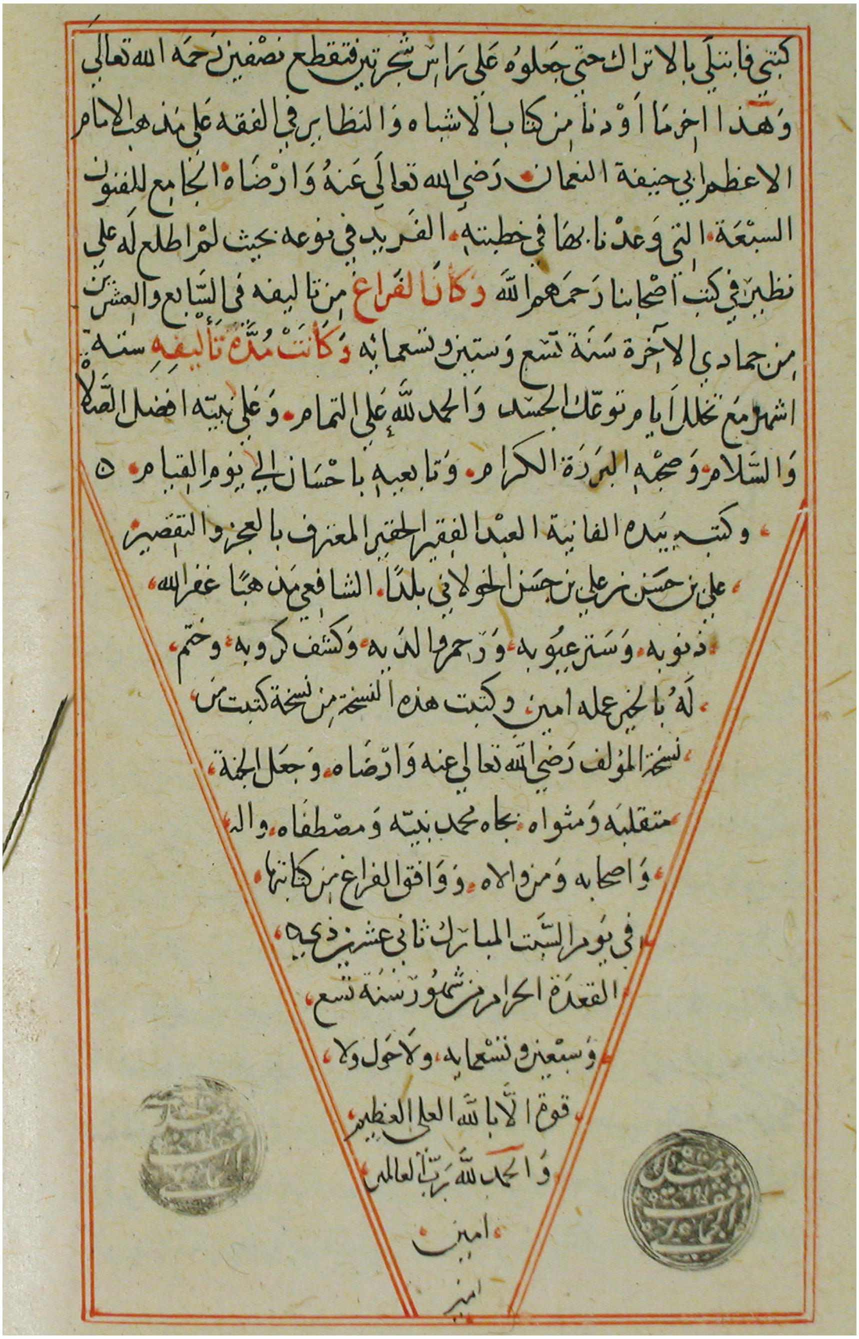

في كتب محمد مكررات وتطويلات جنسها وحذف مكررها فرأى محمدا في منامه فقال له
لم فعلت هذا بكتبي فقال لأن في الفقهاء كسالى فحذفت المكرر وذكرت المقرر
فغضب وقال قطعك الله كما قطعت كتبي فابتلي بالأتراك حتى جعلوه على رأس شجرتين
فتقطع نصفين رحمه الله تعالى وهذا آخر ما أوردناه من كتاب الأشباه والنظائر
في الفقه على مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان رضي الله عنه وأرضاه وجعل الجنة
متقلبه ومثواه الجامع للفنون السبع التي وعدنا بها في خطبته الفريد في نوعه
بحيث لم يطلع على نظيره في كتب أصحابنا رحمهم الله قال المؤلف رحمه الله وكان الفراغ
منه في السابع والعشرين من جمادى الثانية سنة تسع وستين وتسعمائة وكانت مدة
تأليفه ستة أشهر مع تخلل أيام توعك الجسد ولله الحمد على التمام وعلى نبيه أفضل الصلاة وأكمل السلام
وافق الفراغ من نسخه على يد أضعف العباد وأحوجهم إلى
رحمة ربه الصمد محمد بن محمد بن يوسف الخالدي الحنفي الصفدي
حامدا مصليا مسلما محسبلا محوقلا وذلك بالبقعة المباركة
المنورة أعني الجامع الأزهر كنز العلوم ومعدن المنطوق
والمفهوم بتاريخ أواسط شهر ربيع الأول
من شهور سنة ٩٩٣ أحسن الله ختامها
وغفر لنا ولوالدينا ولمن يحبنا
المسلمين والمسلمات الأحياء
منهم والأموات إنه
قريب مجيب الدعوات
والحمد لله



بسم الله الرحمن الرحيم وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم
الحمد لله وسلام على عباده الذين اصطفى وبعد فلما يسر الله تعالى باتمام كتاب
الاشباه والنظائر الفقهية على مذهب الحنفية المشتمل على سبعة انواع اردت ان افهرسه في اوله
ليسهل النظر فيه الاول في القواعد الاولى لا ثواب الا بالنية وفيها بيان ما تكون النية
فيه شرطا وما لا يكون وبيان دخولها في العبادات والمعاملات والخصومات والمباحات
والمناهي والتروك الثانية الامور بمقاصدها وفيها بيان ان الشيء الواحد يتصف بالحل والحرمة
باعتبار ما قصد له وفيها ان الكلام في النية يتبين في عشر مواضع الاول في بيان حقيقتها الثاني
فيما شرعت لاجله الثالث في تعيين المنوي وعدمه الرابع في بيان التعرض لصفة المنوي من الفريضة
والنافلة والاداء والقضاء الخامس في بيان الاخلاص السادس في بيان الجمع بين عبادتين بنية
واحدة السابع في وقتها الثامن في بيان عدم اشتراط استمرارها وفيه حكمها في كل ركن التاسع في
محلها العاشر في شروطها وفيه بيان ما ينافيها وقاعدة في اليمين وهي تخصيص العام بالنية وبيان
ان المثبت تدخل النية اولا وبيان ان اليمين على نية الحالف او المستحلف وبيان ان الايمان مبنية
على الالفاظ دون الاغراض وفيها فروع في الطلاق وبيان دخول النيابة في النية وبيان ان هذه
القاعدة تجري في علم العربية ايضا وبيان ما يتعلق بالكلام نحوا وفقها وبيان سماع اية السجدة
ممن لم يقصد تلاوتها وبيان ان هذه تجري في العزو ومن ايضا القاعدة الثالثة اليقين لا يزول
بالشك وفيها قولهم الاولى الاصل بقاء ما كان على ما كان وبيان ما تفرع عليها من الطهارات والعبادات
والطلاق وانكار المراة وصول النفقة اليها واختلاف الزوجين في التمكين في الوطء والسكوت والرد
والرجعة في العدة وبعدها واختلاف المتبايعين في الطوع ودعوى المطلقة الحبل الثانية
الاصل براءة الذمة وفيها بيان الاختلاف في القيمة والجواب عليها او رد عليه الثالثة من شك
هل فعل او لا فالاصل عدمه ويدخل فيه من تيقن الفعل وشك في القليل والكثير وبيان ان ما ثبت
بيقين لا يزول الا باليقين وبيان الشك في الوضوء والصلاة هل صلاها او لا والشك في

تعيين

***el-Eşbâh ve'n-Nezâir'in* Süleymaniye Yazma Eser Kütüphanesi, Fatih nr. 1480'**de kayıtlı nüshasının son sayfasından görüntü.



كتبي فابتلي بالاتراك حتى جعلوه على راس شجرتين فتقطع نصفين رحمه الله تعالى
وهذا اخر ما اوردنا من كتاب الاشباه والنظائر في الفقه على مذهب الامام
الاعظم ابي حنيفة النعمان رضي الله تعالى عنه وارضاه الجامع للفنون
السبعة التي وعدنا بها في خطبته الفريد في نوعه بحيث لم اطلع له على
نظير في كتب اصحابنا رحمهم الله وكان الفراغ من تاليفه في السابع والعشرين
من جمادى الآخرة سنة تسع وستين وتسعمائة وكانت مدة تاليفه ستة
اشهر مع تخلل ايام من توعك الجسد والحمد لله على التمام وعلى نبيه افضل الصلاة
والسلام وصحبه البررة الكرام وتابعيه باحسان الى يوم القيام
وكتبه بيده الفانية العبد الفقير الحقير المعترف بالعجز والتقصير
علي بن حسن بن علي بن حسن الحولاني بلدا الشافعي مذهبا غفر الله
ذنوبه وستر عيوبه ورحم والديه وكشف كروبه وختم
له بالخير عمله امين وكتبت هذه النسخة من نسخة كتبت من
نسخة المولف رضي الله تعالى عنه وارضاه وجعل الجنة
منقلبه ومثواه بجاه محمد نبيه ومصطفاه واله
واصحابه ومن والاه ووافق الفراغ من كتابتها
في يوم السبت المبارك ثاني عشر ذي
القعدة الحرام من شهور سنة تسع
وسبعين وتسعمائة ولا حول ولا
قوة الا بالله العلي العظيم
والحمد لله رب العالمين
امين
امين

# DİZİN

**N**



**O-Ö**



**P**



**R**



**S-Ş**

**T**



**U-Ü**



**V**



**Y**



**Z**